

جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية

Naif Arab University for Security Sciences

كلية الدراسات العليا

قسم العدالة الجنائية

التعويض عن السجن دون وجه حق

(دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة)

أطروحة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة دكتوراه الفلسفة
في العلـــوم الأمنيـــة

إعداد

عثمان بن محمد النجيدي

إشــــراف

أ.د. حسن عبدالغني أبوغدة

الرياض

١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م

شكر وتقدير

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، حمداً يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه، والصلاة والسلام الأتمان الأكملان على النبي الأمين ورسول العدل والحق المبين وعلى آله وصحبه والتابعين له إلى يوم الدين. وبعد:

فإن هذه الدراسة لم يكن لفصولها ومباحثها أن تكتمل بعد توفيق الله سبحانه وتعالى إلا بجهود أصحاب الفضل الذين كان لمواقفهم أبلغ الأثر ولدعمهم المتواصل الدافع على الجد والسهر، وفي هذه السطور أزجي لهم وافر التقدير والشكور فأتوجه بكل مشاعر التقدير وعظيم الامتنان لمقام صاحب السمو الملكي الأمير/ نايف بن عبد العزيز وزير الداخلية ولصاحب السمو الملكي الأمير/ أحمد بن عبد العزيز نائب وزير الداخلية ولصاحب السمو الملكي الأمير/ محمد بن نايف بن عبد العزيز مساعد وزير الداخلية للشؤون الأمنية (حفظهم الله جميعاً) كما يتواصل شكري وعرفاني لفضل من كانوا لي سنداً في هذا المشوار من مسؤولي وزارة الداخلية، وأخص منهم سعادة وكيل الوزارة لشؤون الحقوق الشيخ/ موسى بن محمد العمر، وسعادة اللواء الدكتور/ سعد بن خالد الجبري المستشار الخاص لسمو مساعد وزير الداخلية. وسعادة الدكتور عبد الرحمن بن عبد العزيز الهدلق، مدير عام الإدارة العامة للأمن الفكري، والشكر موصول لهذا الصرح العلمي جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ممثلة في رئيسها معالي الأستاذ الدكتور/ عبدالعزيز بن صقر الغامدي الذي كان له أثر مباشر فيما وصلت إليه الجامعة من المكانة والريادة ولكلماته الدعم والتشجيع لكل الدارسين، وسعادة مساعد رئيس الجامعة الأستاذ الدكتور/ جمعان رشيد بن رقوش، وأعضاء المجلس العلمي والأساتذة في كلية الدراسات العليا والمشائخ الفضلاء في قسم العدالة الجنائية وموظفي الجامعة لاسيما في إدارة القبول والتسجيل وأمانة الدراسات العليا، وأقدم شكري وتقديري لسعادة المشرف على هذه الرسالة فضيلة الأستاذ الدكتور/ حسن بن عبد الغني أبو غدة، على ما أسداه من آراء سديدة ونصائح مفيدة وحرص متواصل على أن تخرج هذه الرسالة متوافقة مع أسس البحث العلمي ومعتمدة على أصول التشريع الإسلامي وما بني عليها من الأنظمة المصلحية، وعلى صبره ومثابرته على ظروف الباحث العملية جراء التزامه بالعمل الوظيفي المستمر فترة إعداد الرسالة.


بسم الله الرحمن الرحيم

كما أتوجه بالشكر الجزيل لمعالي الأستاذ الدكتور/ محمد بن علي العقلا مدير الجامعة الإسلامية على ما أبداه من قبول مناقشة الرسالة بالرغم من مشاغله ومسؤولياته وتحمله مشقة السفر، وكذلك سعادة الدكتور/ محمد بن المدني بوساق، عضو هيئة التدريس بالجامعة ووكيل مركز الدراسات والبحوث فلهما الشكر على قبولهما المناقشة وما بذلاه من جهد في دراسة الرسالة، وقد كان ما أبدياه من مرئيات أثناء المناقشة محل العناية والاهتمام.

والشكر والدعاء لكل من بذل معي جهداً أو أسدى إليَّ معروفاً أو شجعني على إتمام هذه الرسالة، ولكل من اقتطعت دراستي شيئاً من أوقاتهم أو حقوقهم وخاصة أسرتي ثم الأهل والأخوة والأقارب والأصدقاء والزملاء في الدراسة والعمل فلهؤلاء جميعاً شكري وتقديري، وأدعو الله أن يشمل الجميع بواسع فضله وجزيل عطائه وأن يبارك في أعمالهم وأعمارهم إنه سميع مجيب.

الباحث



جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية

Naif Arab University for Security Sciences

قسم: العدالة الجنائية

تخصص: التشريع الجنائي الإسلامي

نموذج رقم (٢٢)

خلاصة أطروحة دكتوراه الفلسفة في العلوم الأمنية

عنوان الأطروحة: التعويض عن السجن دون وجه حق «دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة»

إعداد الطالب: عثمان بن محمد النجيدي

إشراف: أ. د. حسن عبدالغني أبو غدة

لجنة مناقشة الرسالة:

١ ـ أ. د. حسن عبدالغني أبو غدة — مشرفاً ومقرراً

٢ ـ أ. د. محمد بن علي العقلا — عضواً

٣ ـ د. محمد المدني بوساق — عضواً

تاريخ المناقشة: ٧/٦/١٤٢٩هـ الموافق ١١/٦/٢٠٠٨م.

الخلاصة: إن التعويض عن السجن دون وجه حق ثبتت مشروعيته بموجب النصوص الشرعية في الفقه الإسلامي، وقد أكد نظام الإجراءات الجزائية السعودي في بعض مواده على إقرار التعويض عن السجن، كما أخذت بهذا المبدأ بعض القوانين المقارنة والمواثيق الدولية وينبني على هذه المشروعية أن لكل من لحقه ضرر بسبب توقيفه ظلماً الحق في المطالبة بالتعويض عن هذا الضرر، بغض النظر عن الحق العام، وعن المسؤولية التأديبية للمتسبب.

College of Graduate Studies

نموذج رقم (٢٥)

DEPARTMENT: Criminal Justice
SPECIALIZATION: Islamic Criminal Legislation

Ph.D. DISSERTATION ABSTRACT IN SECURITY SCIENCES

Dissertation Title: compensation in exchange of wrong imprisonment (Comparative, applied Fundamental Study)

Prepared by: Uthman Ben Mohamed Al-Najaidi

Supervisor: Prof. Hassan Abdulghani Abu Ghodah

Thesis Defence Committee:

1. Prof. Hassan Abdulghani Abu Ghodah (Supervisor)
2. Prof. Mohamed Ben Ali Alaqla (Member)
3. Dr. Mohamed Almadani Bousaq (Member)

Defence Date: 7/06/1429 A. H. – 11/06/2008 A.D.

Abstract:

Compensation against illegitimate imprisonment is a right, which is recognized by *Sharia* textual sources of Islamic jurisprudence. Saudi Penal Procedure Law, in the similar vein, has provided some confirmation against such kinds of illegitimate imprisonment. This principle is equally recognized both by comparative laws and international covenants. They base their rationale on the assumption that any distress caused through detention is an act of oppression. Its compensation must be given. Of course, this is unrelated to the public right or any act involving expression of disciplinary responsibility



الكلمات (المفاتيح)

Key Words

* Compinsation	❊ التعويض
* Lawsuit	❊ الدعوى
* Compensation Claim	❊ دعوى التعويض
* Prison	❊ السجن
* Compensation in exchange for prison	❊ التعويض عن السجن
* Loss	❊ الضرر
* Right	❊ الحق
* Negligence Responsibility	❊ المسؤولية التقصرية
* Criminal Procedures	❊ الإجراءات الجنائية



كلية الدراسات العليا

نموذج رقم (٢١)

قسم: العدالة الجنائية

تخصص: التشريع الجنائي الإسلامي

ملخص أطروحة دكتوراه

عنوان الأطروحة: التعويض عن السجن دون وجه حق «دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة»

إعداد الطالب: عثمان بن محمد النجيدي

إشراف: أ. د. حسن عبدالغني أبو غدة

لجنة مناقشة الرسالة:

١ ـ أ. د. حسن عبدالغني أبو غدة	مشرفاً ومقرراً
٢ ـ أ. د. محمد بن علي العقلا	عضواً
٣ ـ د. محمد المدني بوساق	عضواً

تاريخ المناقشة: ٧/ ٦/ ١٤٢٩هـ الموافق ١١/ ٦/ ٢٠٠٨م.

مشكلة الأطروحة: يتعرض بعض الأشخاص للسجن أوالتوقيف ويتأخر الإفراج عنهم بغير موجب شرعي أو مسوغ مقبول، ومع ذلك لا يتم تعويضهم عن الأضرار المادية والمعنوية التي وقعت عليهم.

أهمية الأطروحة:

١ ـ إن السجن ظلماً يمثل صورة من صور الاعتداء على حقوق الإنسان بتقييد حريته والإضرار به في بدنه ونفسه وماله، لا سيما مع تزايد العناية بحقوق الإنسان في هذا العصر.

٢ ـ إن دراسة موضوع التعويض عن السجن مهم لأفراد الناس كما أنه مهم لمؤسسة القضاء ومنتسبيها، وأعضاء هيئة التحقيق والادعاء العام والمستشارين والمحامين لأنهم معنيون بتوفير العدالة.

أهداف الأطروحة:

١ ـ بيان مشروعية التعويض عن السجن دون وجه حق في الشريعة الإسلامية ونصوص نظام الإجراءات الجزائية السعودي وبعض القوانين المقارنة والدولية.

٢ ـ ايضاح حالات السجن ظلماً التي يستحق فيها المحبوس للتعويض .

٣ ـ تبصير الأفراد بما لهم من حقوق تعويضية مقابل الأضرار المادية والمعنوية التي تعرضوا لها بسبب سجنهم ظلماً .

تساؤلات وفروض الأطروحة:

١ ـ ما موقف الفقه والنظام من التعويض عن السجن ظلماً؟

٢ ـ متى يعتبر السجن ظلماً، ويستحق التعويض من يتعرض له؟

٣ ـ هل يقتصر التعويض عن السجن على الأضرار المادية؟ أم يشمل المعنوية؟

٤ ـ على من تقع المسؤولية في التعويض؟وكيف يتم تقدير التعويض؟

٥ ـ ما الجهات والمؤسسات التي تستهدفها هذه الدراسة أكثر من غيرها؟

منهج الأطروحة: الجانب النظري : اعتمد الباحث المنهج التأصيلي لموضوعات ومسائل البحث وذلك بالرجوع إلى الأدلة الشرعية والمواد النظامية ، كما اعتمد المنهج الاستقرائي التحليلي فيما تطرق له علماءالفقه الإسلامي قديماً وحديثاً، مع إجراءالمقارنة اللازمة بين الشريعة والقوانين الوضعية .

الجانب التطبيقي : استخدم الباحث منهج تحليل المضمون لبعض قضايا التعويض عن السجن مع بيان كيفية التطبيق واستخلاص النتائج منها .

أهم النتائج:

١ ـ اتضح تميز الشريعة الإسلامية بإقرار حقوق الإنسان والتأكيد على المحافظة عليها ومنع التعدي عليها دون وجه حق، وسبقها للأنظمة الوضعية في هذا المجال .

٢ ـ مشروعية التعويض عن السجن ظلماً في الفقه الإسلامي والنظام والقوانين الوضعية ، والأخذ بالنظرية الموضوعية التي ترتب المسؤولية على الضرر وليس على الخطأ مع اشتراط توافر جميع أركان المسؤولية التقصيرية لحصول التعويض .

٣ ـ استقر الرأي في فقه الأنظمة والقضاء على التعويض عن الضرر المعنوي .

٤ ـ إن دستور المملكة العربية السعودية المستمد من الشريعة الإسلامية قد سبق إلى إقرار التعويض عن الضرر ، وذلك بالنص على هذا المبدأ في العديد من الأنظمة الجنائية والأحكام القضائية النافذة .





College of Graduate Studies

نموذج رقم (٢٤)

DEPARTMENT: Criminal Justice

SPECIALIZATION: Islamic Criminal Legislation

Ph.D. DISSERTATION SUMMARY

Dissertation Title: compensation in exchange of wrong imprisonment (Comparative, applied Fundamental Study)

Prepared by: Uthman Ben Mohamed Al-Najaidi

Supervisor: Prof. Hassan Abdulghani Abu Ghodah

Thesis Defence Committee:

1. Prof. Hassan Abdulghani Abu Ghodah (Supervisor)
2. Prof. Mohamed Ben Ali Alaqla (Member)
3. Dr. Mohamed Almadani Bousaq (Member)

Defence Date: 7/06/1429 A. H. – 11/06/2008 A.D.

RESEARCH PROBLEM:

Some individuals are exposed to imprisonment or arrest and complain from delay of relieve without legitimate cause or acceptable warrant, though no compensation for the moral and material loss they endured.

RESEARCH IMPORTANCE:

1. Imprisonment oppressively is an image of transgression for right of man by restraining his freedom and causing harms in body, self and money, particularly with the increasing of concern of rights of man in this age.
2. To Study the issue of compensation in exchange of imprisonment is important for individuals as well as for judicature body, investigation committee and general prosecution, counselors and advocates as the are concerned to secure with justice.

RESEARCH OBJECTIVES:

1. To State legality of compensation in exchange for wrong imprisonment in the Islamic Law and the texts of Saudi Penalty Procedures system and some comparative and world laws.

المحتويـــــات

2.To state cases of oppressive imprisonment for which imprisoned person deserves compensation

3.Enlightening individuals that they have the rights to receive compensation in exchange for the material and moral loss they endured for being imprisoned oppressively.

RESEARCH QUESTIONS:

1.What is the attitude of jurisprudence and Regulation towards compensation in exchange for oppressive imprisonment?

2.When should imprisonment be considered oppression?

3.Is the compensation in exchange for imprisonment restricted in the material loss only or extends to the moral ?

4.Who is the party responsible for compensation? And how should the compensation be evaluated?

5.What are the Parties and organizations targeted by this study?

RESEARCH METHODOLOGY:

The Theoretical side : The researcher adopted the fundamental method for topics and issues research by referring to the legitimate evidences and regular materials, as well as the analytical and inductive method for that Islamic jurists handled formerly and recently, with the necessary comparison between Islamic law and man-made laws.

The applied side: The researcher applied the method of content analysis for the claims of compensations in exchange of imprisonment, stating the application method and outcomes extraction.

MAIN RESULTS:

1.It is clear that the Islamic law features admittance of rights of man and the necessity to maintain and prevent them from transgression , preceding the man –made laws in this domain.

2.Legality of compensation in exchange for oppressive imprisonment in the Islamic jurisprudence, regulation and man-made laws , and adopting the objective theory which relies on loss and rather than wrong provided the availability of all points of negligence responsibility for compensation.

3.It was agreed upon that the science of law and judicature admit the compensation for the moral loss.

4.Kingdom of Saudi Arabia Constitution derived from the Islamic law preceded in admitting compensation for loss through focusing on this principle in many criminal regulations and effective judicial judgments.

قائمة الجداول

المقدمـــــة

إن الحمد لله, نحمده, ونستعينه, ونستغفره, ونستهديه ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، و أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد .

لا يخلو أي مجتمع بشري من أن تحدث بين بعض أفراده خصومات ومشاحنات ، وخروج عن المنهج الرباني والصراط المستقيم ، ووقوع في المحرمات ، مما يجعلهم عرضة للمساءلة وللعقوبة .

والعقوبات الشرعية بشكل عام أساسها المناسبة بين الجرم وعقابه بمعنى أن السياسة الجنائية للشريعة الإسلامية تنبني على العدالة ، بالإضافة إلى استهدافها المصلحة العامة ، وتحقيق المنفعة التي تتمثل في حفظ أمن المجتمع وسلامته فضلاً عن إصلاح الفرد الذي يترتب على صلاحه واستقامته القيام بحقوق الله سبحانه وتعالى وحقوق العباد .

وهذه العقوبات منها ما هو مقدَّر كالحدود والقصاص ، ومنها ما هو غير مقدر كالتعزيرات ، وتأتي عقوبة الحبس التعزيرية (السَّجْن) كنوع من أنواع العقوبات السالبة للحرية ، التي لا تخلو بعض حالتها من تجاوز وتعد على الأبرياء وإيداعهم في الحبس دون وجه حق وإضرارهم في أنفسهم وأهليهم وسمعتهم وأعمالهم ونشاطاتهم الاجتماعية والوظيفية .

والشريعة الإسلامية قد حرصت على صيانة حقوق الإنسان ، وحمايتها فحرمت إلحاق الضرر بهذه الحقوق وانتقاصها دون وجه حق بأي وسيلة وفي أي صورة من الصور ، وحذرت من إلحاق الضرر بالآخرين ابتداءً ، كما أوجبت إزالة الضرر بعد وقوعه ، ومنع استمراره وأرشدت إلى التقليل من آثاره وجبر النقص الذي أحدثه بقدر الإمكان ، وذلك بالتعويض عن الضرر ، سواء كانت الأضرار بين الأفراد أنفسهم أو كانت بسبب أخطاء العاملين في الدولة .

وقد وقع اختياري على موضوع (التعويض عن السجَّن دون وجه حق) للحاجة الملحة لبيان المسائل المتعلقة بالتعويض عن السجن ، ولأنه يعتبر من المسائل المستجدة في الفقه الجنائي ، سواء فيما يتصل بالأضرار المادية أو المعنوية .

وقد جعلت خطة الدراسة في مقدمة , و فصل تمهيدي هو المدخل للدراسة ، وخمسة فصول بحثية ، وخاتمة وسأتناولها على النحو التالي .

الفصل التمهيدي

المدخل للدراسة

أولاً : مشـــكلة الدراســـــة

ثانياً : أســئلة الدراســــــة

ثالثاً : أهــــداف الدراســـة

رابعاً : أهميـــة الدراســـة

خامساً : منهـــج الدراســـة

سادساً : حـــدود الدراســـة

سابعاً : مصطلحات الدراسة

ثامناً : الدراســـات الســـابقة

الفصل التمهيدي

المدخل للدراسة

ويشمل العناصر الآتية :

أولاً : مشكلة الدراسة

الحبس أو الإيقاف بتهمة أمر مقرر في الشرائع والأنظمة القديمة والحديثة، وهو ما تدعو إليه الحاجة حال تعينّه للكشف عن الحقيقة موضوع الدعوى، ولقد أجاز الإسلام حبس المتهم إذا تأيدت التهمة بقرينة قوية، أو ظهرت علامات الشك والريبة على المتهم، أو كانت له سوابق في الانحراف والجريمة ، كما أجازت القوانين المعاصرة عامة حبس المتهم، على خلاف بينها في تحديد طبيعة الأفعال المبررة لهذا الحبس ، وذلك لمحاصرة الجريمة والكشف عن الفاعلين والوصول إلى الحقيقة .

ولا يخفى أن الحبس (التوقيف) كإجراء احترازي تتطلبه المصلحة العامة إلا أنه لا يجوز تأخير حبس المتهم عن الحد اللازم، بل يجب إنصافه قدر الإمكان في التحقيق معه، والكشف عن الحقيقة وإظهارها ، دون تأخير ولا مماطلة .

وتبرز مشكلة الدراسة بأنها تمس حقاً من حقوق الإنسان وهو مطلب من مطالب الشرائع السماوية والدساتير والمواثيق والمعاهدات الدولية التي توجب رفع الظلم وإنصاف المظلوم وتحقيق العدالة.

وفي هذه الدراسة سأتطرق إلى مشكلة يتعرض لها المتهم، حينما يستمر حبسه ويتأخر الإفراج عنه بغير موجب شرعي أو سبب مقبول ، خصوصاً إذا تجاوزت المدة الحد المعروف عرفاً للكشف عنه واستبراء حاله ، وكذلك السجين المحكوم إذا طالت مدة سجنه ثم ظهرت براءته أو استمر بقاؤه في السجن أكثر من المدة المقررة لسجنه , وتسعى الدراسة لمعالجة ما يتعرض

له بعض الناس وما يلحقهم من الضرر الجسدي والمادي والمعنوي بسبب سجنهم ظلماً ، أو زيادة أمد سجنهم دون وجه حق سواء كان ذلك ناتجاً عن خطأ أم كان عمداً ، ومن ثم عدم تعويضهم عما وقع عليهم من الضرر .

وهكذا تكمن مشكلة الدراسة في السؤال الرئيس التالي :

ما موقف الفقه والنظام من التعويض عن السَّجن دون وجه حق ؟ وما مدى شرعيته؟ وعلى من تقع مسؤولية بقاء السجين ظلماً أكثر من المدة المقررة لسجنه؟ وما الجهة الملزمة بتعويضه في هذه الحالة ؟ وما الكيفية التي يتم بها تقدير الضرر المادي والمعنوي ؟

ثانياً : أسئلة الدراسة

١ ـ متى يعتبر السَّجن (أو التوقيف) ظلماً يستحق التعويض من يتعرض له ؟ وما الضوابط الإجرائية للمطالبة بالتعويض ؟

٢ ـ هل يقتصر التعويض عن السجن دون وجه حق على الأضرار المادية فقط ؟ أم أنه يشمل الأضرار المعنوية ؟

٣ ـ ماهي الجهات والمؤسسات المستهدفة في هذه الدراسة أكثر من غيرها والتي هي معنية بتحقيق العدالة؟

٤ ـ هل هناك أحكام قضائية يمكن اعتبارها سوابق قضائية في دعاوى التعويض عن السجن دون وجه حق ؟

٥ ـ على ماذا تستند أحكام التعويض عن السَّجن دون وجه حق ؟ وهل لها أسس شرعية وتطبيقات نظامية ؟

٦ ـ ما الكيفية التي يبنى عليها الحكم في تقدير التعويض المادي والمعنوي ؟

٧ ـ هل القضايا المعروضة للدراسة المتعلقة بالتعويض مختلفة من حيث (الأسباب ، المبررات ، المدة ، الأشخاص ، التقدير ، الجهة المسئولة) أم أن هناك توافق في أكثرها يمكن الوصول من خلاله إلى مكمن الخطأ؟ .

ثالثاً : أهداف الدراسة

أ ـ بيان حالات الحبس ظلماً التي يستحق فيها المحبوس تعويضاً عن الأضرار التي لحقت به .

ب ـ بيان حق الأفراد في التعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي يقع عليهم من جراء سجنهم ظلماً , سواء كان الضرر جسدياً أو مادياً أو معنوياً .

ج ـ تنبيه بعض الجهات الرسمية وتحذيرها , سواء التي يتوقع حصول الضرر منها ، كالجهات التنفيذية أو من يوكل إليها الادعاء والتحقيق أو المحاماة ، أو من يناط بها الحكم في القضايا كمرفق القضاء ، إلى الاهتمام بحقوق أفراد الناس وانصافهم لمنع وقوع الظلم عليهم ابتداءً ، وفي حالة وقوعه تعويضهم عن الضرر الذي لحق بهم .

د ـ إيضاح بعض الأحكام القضائية التي صدرت بالإلزام بالتعويض عن السجن بغير حق ، واعتبارها سوابق قضائية تمثل الجانب التطبيقي والممارسة الفعلية .

هـ ـ إبراز ما يتصف به التشريع الجنائي الإسلامي من العدالة والمحافظة على حقوق الإنسان وسبقه للأنظمة الوضعية في هذا الصدد , مع التطرق إلى المبادئ والمواثيق الدولية المتعلقة بحماية جميع الأشخاص من التعرض لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السَّجن ظلماً , وبيان المواقف الإجابية لبعض الدول التي اتجهت إلى وجوب تعويض المتهم والسجين عند ظهور براءته ، عن الأضرار التي لحقت به (مادية أو معنوية) ومن هذه الدول بلجيكا وسويسرا وفرنسا .

كذلك ما صدر من أحكام قضائية في بعض البلدان العربية وعلى وجه الخصوص (المملكة العربية السعودية) تم فيها تعويض متهمين ومسجونين عن الأضرار التي لحقت بهم ظلماً وعدواناً .

و ـ بيان المسلك النظامي المعمول به في المملكة في كيفية احتساب تقدير الضرر في قضايا التعويض عن السجن ، ومدى مطابقته للقواعد الفقهية .

ز - إخضاع قضايا التعويض المعروضة للدراسة للتحليل , وبيان المسلك الفقهي والنظامي الذي بنيت عليه , ومعرفة مدى الاختلاف والتطابق فيما بينها , وما يمكن إضافته من مسائل لم تتطرق إليها .

رابعاً : أهمية الدراسة

تتضح أهمية دراسة موضوع التعويض عن السَّجن دون وجه حق من خلال ما يلي :

١ - ان السجن ظلماً فيه اعتداء على الإنسان الذي استخلفه الله سبحانه وتعالى في الأرض وهذا الاعتداء يمس إرادة الإنسان وبدنه ونفسه وماله وينعكس على ذويه . ولذا تبرز أهمية الموضوع في هذا الجانب من حقوق الإنسان لاسيما مع تزايد العناية بحقوق الإنسان في عصرنا الحالي .

٢ - مسيس الحاجة لدراسة هذا الموضوع ، وذلك لأن بعض الناس يلحقه الضرر بسبب الحبس (التوقيف) ظلماً ، سواءً كان ذلك ناتجاً عن خطأ أم كان عمداً . والخطأ والعمد متصوران من رجال السلطة ، فضلاً عن أنهما مخالفان للأنظمة .

كما أن العمد متصور من أفراد الناس ، وذلك بأن يقيم شخص من الأشخاص دعوى كيدية أو يقوم بتدليس أدلة أمام السلطة وتزويرها .

وفي جميع هذه الحالات يحق لمن لحقه الضرر أن يرفع دعوى تعويض عن هذا الضرر ، بغض النظر عن الحق العام ، وعن المسؤولية التأديبية لمن تسبب في ذلك .

٣ - إن بحث الموضوع مهم لأفراد الناس ، وهو مهم أيضاً لمؤسسة القضاء ومنتسبيها ، وأعضاء هيئة التحقيق والادعاء العام ، والمستشارين والمحامين لأنهم معنيون جميعاً بتحقيق العدالة .

٤ - هذا الموضوع يبرز فيه الجانب التطبيقي ، وذلك بإيضاح سوابق قضائية أثارت الاهتمام من المختصين ، و كانت سبباً في أن نظام الإجراءات الجزائية في المملكة العربية السعودية الصادر برقم م/ ٣٩ بتاريخ ٢٩/ ٧/ ١٤٢٢هـ جاء متضمناً جواز طلب

التعويض عن السجن لمن يضار منه بغير حق . وهو ما يؤكد صحة الاتجاه الذي سلكه القضاء في المملكة في هذا الخصوص .

٥ ـ جِدَة الموضوع حيث إنه لم يفرد بالبحث الفقهي قديماً ولا حديثاً ، مع أن له تأصيلاً شرعياً وتطبيقاً نظامياً .

خامساً: منهج الدراسة

أ ـ الجانب النظري:

١ـ تم استخدام المنهج التأصيلي للموضوعات والمسائل التي تم التطرق إليها وذلك بالرجوع إلى نصوص الكتاب والسنة والآثار ذات الصلة ، مع الاسترشاد بالأصول العامة للشريعة الإسلامية . وكذلك الرجوع إلى ما نصت عليه بعض الأنظمة والقوانين في التعويض عن السجن دون وجه حق ، بالإضافة إلى أهم المبادئ والاتفاقيات الدولية المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن ظلماً .

٢ـ تم استخدام المنهج الاستقرائي التحليلي وذلك باستقراء المسائل التي نص عليها الفقهاء بالضمان في الفقه الإسلامي ، وما انتهوا إليه من بحث واستقراء ونظر وتأصيل وتفريع ، ومقايسات ومفارقات ، وما نتج عن ذلك من أحكام وضوابط كان أساسها اجتهادهم بتطبيق القواعد الكلية الفقهية المستنبطة من الأدلة الشرعية ، وتقديرهم للظروف والملابسات عند إنزال الأحكام على ما عرضوا له ، أو عرض عليهم من الأحداث والوقائع .

٣ ـ في مجال المقارنة يبدأ الباحث بالجانب الشرعي ثم يتبعه بما ورد في النظام السعودي ثم القانون الوضعي ، وإجرء المقارنة بينهما حسب الإمكان .

ب ـ الجانب التطبيقي

بالنسبة للجانب التطبيقي فقد استخدمت فيه منهج تحليل المضمون لبعض القضايا التي صدرت فيها أحكام قضائية تلزم بالتعويض عن السجن دون وجه حق، وبعضها لم يتم التعويض فيها، وقمت بتحليل محتوى ومضمون القضايا في ضوء ما يجري فيه العمل في ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية وبيان كيفية التطبيق واستخلاص النتائج منها.

وقد كانت إجراءات الدراسة على النحو التالي:

أولاً: طريقة الكتابة

١ـ الاعتماد على المصادر الأصلية في كل مسألة بحسبها.

٢ـ عند بحث المسائل الخلافية أتبع الآتي:

أ ـ تحرير محل الخلاف فيها إن وجد.

ب ـ أذكر الأقوال في المسألة، وأشهر من قال بها، مع التركيز على المذاهب الأربعة.

ج ـ أذكر الأدلة في تلك المسألة، وما ورد عليها من مناقشات واعتراضات وأجيب عنها.

د ـ الحرص على الإشارة إلى الأنظمة واللوائح والتعليمات والتعاميم والقرارات التي تخص الموضوع.

ثانياً: التعليق والتهميش، على النحو التالي:

١ـ أبين أرقام الآيات، وأعزوها إلى سورها.

٢ـ فيما يتعلق بالأحاديث والآثار أتبع ما يلي:

أ ـ أحيل إلى مصدر الحديث، أو الأثر بذكر الكتاب، والباب، ورقم الحديث.

ب ـ إذا كان الحديث في الصحيحين، أو أحدهما أكتفي بتخريج الحديث والجزء والصفحة، وإذا كان الحديث خارج الصحيحين فأعزوه إلى من أخرجه، مع بيان درجته.

٣ـ تكون الإحالة إلى المصدر أو المرجع في حالة النقل منه بالنص، بذكر اسمه، والجزء، والصفحة. وفي حالة النقل بالمعنى، يذكر ذلك مسبوقاً بكلمة »انظر . . «.

٤ ـ أقوم بعزو نصوص العلماء وآرائهم لكتبهم مباشرة أو أقدم الكتب التي وردت فيها، وأنقل مذاهب العلماء من الكتب المعتمدة في كل مذهب.

٥ ـ أبين الألفاظ الغريبة والمصطلحات التي تحتاج إلى بيان مع توثيق ذلك من مصدره وضبط ما يشكل.

٦ ـ أكتفي غالباً في الهامش ببيان اسم الكتاب والمؤلف والجزء ورقم الصفحة وذلك بهدف الاختصار لأنني أوضحت بيانات المصادر في قائمة المراجع آخر الدراسة بالتفصيل (المؤلف. العنوان. الناشر ورقم الطباعة ومكانها وتاريخها).

ثالثاً: ما يتعلق بالناحية الشكلية والتنظيمية ولغة الكتابة:

١ ـ الاعتناء بصحة المكتوب وسلامته من الناحية اللغوية والإملائية والنحوية.

٢ ـ العناية بعلامات الترقيم ووضعها في مواضعها الصحيحة.

سادساً : حدود الدراسة

تركز الدراسة على موضوع التعويض عن السجن الذي يقع على المتهم وعلى المحكوم قضائياً دون وجه حق . مع التطرق إلى بعض أحكام السجن إجمالاً في الشريعة والنظام، وقد قمت بدراسة بعض قضايا التعويض خاصة بعد أن تم النص عليها في نظام الإجراءات الجزائية في المملكة العربية السعودية منذ عام ١٤٢٢هـ حتى وقت إعداد الدراسة، والمقارنة مع بعض أنظمة الدول العربية حسب الإمكان.

سابعاً : مصطلحات الدراسة

١ ـ التعويض

أ ـ التعويض في اللغة

العوض في اللغة هو البدل ، والخَلَف ، ويجمع العوض على أعواض، تقول: عضت فلاناً أو عوضته وأعضته أي : أعطيته بدل ما ذهب منه . وتشتق من مادة العوض عدة اشتقاقات والذي يعنينا منها هنا هو : (التعويض) وهو البَدَل ، أو الخَلَف[١] .

ب ـ التعويض في الفقه

استعمل الفقهاء السابقين بدله لفظ الضمان، واختلف معنى الضمان عندهم ، فمنهم من يستعمله بمعنى التعويض ، ومنهم من يستعمله للتعويض وغيره . وبعضهم يستعمله بمعنى لا يدخل فيه معنى التعويض، وهذا يتبين من تعريفاتهم للضمان[٢]، فمن هذه التعريفات ما يأتي :

٣ ـ هو : «إيجاب مثل التالف إن أمكن أو قيمته ، نفياً للضرر بقدر الإمكان» [٣] .

٤ ـ هو : «رد مثل الهالك أو قيمته»[٤] .

٥ ـ « واجب رد الشيء . أو بدله بالمثل والقيمة»[٥] .

٦ ـ «غرامة التالف»[٦] .

أما التعريفات التي ذكرها الفقهاء المعاصرون، فإنها سعت إلى تحديد معناه ، وتخليصه من العموم الوارد في اصطلاح الضمان عند الفقهاء المتقدمين ومن أبرز هذه التعريفات للتعويض أنه :

---

(١) انظر : مادة : عوض ، في لسان العرب ، ابن منظور ، ج٩ ص٥٥ ، ٥٦ ، الصحاح، الجوهري ، ج٣ ص١٠٩٢ ، ١٠٩٣ ، ومعجم متن اللغة ، محمد رضا ، ج٤ ، ص٢٤٦ .

(٢) التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، محمد بن المدني بوساق ص١٥٥ .

(٣) تبيين الحقائق ، الزيلعي ، ج٥ ص٢٢٣، وانظر بدائع الصنائع ، الكاساني ، ج٧ ص ١٦٨ .

(٤) غمز عيون البصائر، أحمد الحنفي الحموي ، ج٢ ص ٢١٠ .

(٥) الوجيز في فقه الإمام الشافعي ، أبو حامد الغزالي ، ج١ ص٢٠٨ .

(٦) نيل الأوطار، الشوكاني ، ج٥ ، ص٢٩٩ .

«المال الذي يحكم به على من أوقع ضرراً على غيره، في نفس أو مال أو شرف»[1].

والذي يختاره الباحث تعريف التعويض بأنه: «أداء المسؤول للمضرور مثل الحق أو قيمته» وسيأتي لاحقاً مزيد إيضاح لهذه التعريفات.

٢ ـ الدعوى

الدعوى: لغة من الادعاء وهو الزعم حقاً كان أو باطلاً وتجمع الدعوى على دعاوى بالفتح وبالكسر والفتح أشهر، وترد بمعنى إضافة الإنسان إلى نفسه وملكه شيئاً من غير تقييد بالمنازعة أو المسالمة.

والدعوة: بمعنى الطلب من الأدنى إلى الأعلى وهو التمني[2].

والتعريف المختار للدعوى في الفقه هو ما أورده المرداوي الحنبلي أنها: «طلب حق من خصم عند حاكم»[3].

وفي النظام عرفت الدعوى لدى بعض الفقهاء المعاصرين بعدة تعريفات من أوضحها أنها: «مطالبة قضائية تنشأ بها خصومة»[4].

أو هي «قول مقبول عند القاضي، يقصد به الشخص طلب حق معلوم قبل غيره أو دفعه عن حق نفسه»[5].

---

(١) المسؤولية المدنية والجنائية عن فعل الغير في الشريعة الإسلامية، محمود شلتوت ص٣٥.
(٢) انظر: لسان العرب. ابن منظور، ١٤/٢٥٧، القاموس المحيط، للفيروزآبادي ص١٦٥٥، معجم مقاييس اللغة. لابن فارس ٢/ ٢٧٩.
(٣) الإنصاف. علي بن سليمان المرداوي ٢٩/ ١١٩.
(٤) انظر: أصول المرافعات والتنظيم القضائي، أحمد مسلم مسلم ص٣٨٧.
(٥) انظر: القواعد الإجرائية في المرافعات الشرعية. عبد الله الدرعان ص٣٥.

٣ ـ دعوى التعويض

يمكن تعريفها بأنها : مطالبة المضرور للمسؤول بأداء مثل الحق أو قيمته عند الحاكم ، وهذا التعريف مستوحى من المختار من تعريف الدعوى والتعويض .

٤ ـ السجن

أ ـ السَّجن في اللغة

السَّجن هو الحبس ، يقال : سَجنته سَجْناً ، والسِّجن : المكان الذي يسجن فيه الإنسان ، قال الله عز وجل في قصة يوسف عليه السلام : ﴿ **قَالَ رَبِّ السِّجْنُ أَحَبُّ إِلَيَّ مِمَّا يَدْعُونَنِي إِلَيْهِ وَإِلاَّ تَصْرِفْ عَنِّي كَيْدَهُنَّ أَصْبُ إِلَيْهِنَّ وَأَكُن مِّنَ الْجَاهِلِينَ** ﴿٣٣﴾ ﴾ (سورة يوسف) .

ويقال للرجل : مسجون ، وسجين ، وللجماعة سجناء وسجنى ، ويقال للمرأة : سجين وسجينة ومسجونة ، وللجماعة : سجنى وسجائن . ويسمى من يتولى أمر المسجونين وحراستهم : سجاناً [١] .

ب ـ السَّجن في الاصطلاح

عرفه شيخ الإسلام ابن تيمية بأنه : (تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه ، سواء كان في بيت أو مسجد ، أو كان بتوكيل نفس الخصم أو وكيل الخصم عليه) [٢] .

قال ابن العربي : (الإمساك والحبس في البيوت كان في صدر الإسلام قبل أن يكثر الجناة فلما كثروا وخُشي قوتهم اتخذ لهم سجن) [٣] .

---

(١) مادة : سجن في : لسان العرب ، ابن منظور ، ج١٣ ، ص٢٠٣ ، وما بعدها ، والقاموس المحيط ، الفيروزابادي ، ص١٥٥٤ ، والصحاح ، الجوهري ، ج٥ ص٢١٣٣ ، والمعجم الوسيط ، إبراهيم أنيس وآخرون ، ج١ص٤١٨ .

(٢) مجموع فتاوى ابن تيمية ، عبد الرحمن بن قاسم ، ج٣٥ ص٣٩٨ .

(٣) الجامع لأحكام القرآن ، ابن العربي ، ج٣ ، ص٦٥٤ .

وقريب من السجن : الحبس ، وهو مصدر من الفعل حبس ، ومعناه المنع والإمساك ، ويجمع على حبوس ، مثل فلوس ، ويقال للرجل : محبوس وحبيس ، وللجماعة : محبوسون وحُبُس ، وللمرأة : حبيسة ، وللجمع : حبائس [1] .

والسجن والحبس معناهما واحد في دلالة نصوص الكتاب والسنة ، قال الله تعالى : ﴿ . . . قَالَتْ مَا جَزَاءُ مَنْ أَرَادَ بِأَهْلِكَ سُوءًا إِلاَّ أَن يُسْجَنَ أَوْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿٢٥﴾ ﴾ (سورة يوسف) . وقال سبحانه أيضاً : ﴿ . . . تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ . . . ﴿١٠٦﴾ ﴾ (سورة المائدة) .

وجدير بالذكر أن هذا التعريف للسجن يشمل التوقيف أيضاً ، وهذا يتفق مع ما عنيته في هذا البحث ، فإني عندما اخترت عنوان هذا البحث ، أردت السجن مطلقاً بمعناه المتقدم الذي يدخل فيه التوقيف ، لأن أحكامهما فيما يتعلق بالتعويض متقاربةً، سواء في الفقه أو النظام ، فالسجن لا بد أن يصدر به حكم قضائي ، بخلاف التوقيف ، وعقوبة السجن تنفذ في السجون ، بينما يودع الموقوف بأمر من السلطات المختصة في دور التوقيف .

والمقصود بالموقوفين : هم « الذين لم يبت القضاء في أحكامهم لعدم تجاوزهم مرحلة الاتهام ، ويعاملون معاملةً أخف من المسجونين ، ويشترك الجميع في كونهم مقيدي الحرية »[2] .

جـ ـ التعريف الإجرائي للسِّجن :

هو عبارة عن مؤسسة مخصصة لاستقبال المجرمين الموقوفين أو الذين صدرت بحقهم عقوبات بمدد محددة أو غير محددة لقضاء مدة العقوبة جزاء ما ارتكبوه من مخالفات وجنايات ضد غيرهم أو ضد مصلحة المجتمع والعمل على إصلاحهم وتهذيبهم[3] .

---

(١) مادة : حبس في : القاموس المحيط ص٦٩١ ، ولسان العرب ج٦ ، ص ٤٤ وما بعدها ، والمصباح المنير ، الفيومي ج١ ، ص١١٨ ، والمعجم الوسيط ج١ ص ١٥٢ .

(٢) المادة (١) من نظام السجن والتوقيف الصادر بالمرسوم الملكي في المملكة العربية السعودية رقم م/ ٣١وتاريخ ٢١/٦/١٣٩٨هـ ، والمواد (١١٢ ، ١١٣ ، ١١٤ ، ١١٥ ١١٧ ، ١١٨ ، ١٢٤ ، ٢١٣ ، ٢١٥ ، ٢١٧) من نظام الإجراءات الجزائية الصادر بالمرسوم الملكي في المملكة العربية السعودية رقم م/ ٣٩ وتاريخ ٢٩/ ٧/ ١٤٢٢هـ .

(٣) السجن وموجباته في الشريعة الإسلامية ، محمد الجريوي ، ج١ ص ٤٢ .

وعرف السَّجن في أنظمة المملكة العربية السعودية بأنه عقوبة تعزيرية يحكم بها شرعاً أو توقعها الجهة المختصة ذات الولاية بالفصل في دعاوى جزائية[1] .

٤ ـ التوقيف الاحتياطي

هو إجراء من إجراءات التحقيق بمقتضاه تسلب حرية المتهم طوال فترة الحبس [2] .

أو هو «سلب حرية المتهم مدة من الزمن تحددها مقتضيات التحقيق ومصلحته وفق ضوابط قررها القانون»، وليس الحبس الاحتياطي عقوبة على الرغم من اتحاد طبيعته مع العقوبات السالبة للحرية [3] .

٥ ـ التعويض عن السجن

يقصد بالتعويض عن السجن في هذه الدراسة ما يلي : (المال الذي يحكم به على من أوقع الضرر أو تسبب في وقوعه على المسجون في نفسه أو ماله أو شرفه، وقد يلحق به في بعض الحالات إعلان براءة السجين في الصحف ونحوها). ويلاحظ أن هذا التعريف بين حقيقة التعويض وهو المال الذي يدفع للمتضرر ، كما بين الشخص الذي يحكم عليه بدفع التعويض نتيجة فعل مباشر أو التسبب ، وحصر الضرر فيما يحصل بسبب السجن وشمول التعريف للتعويض عن أنواع الضرر (الجسدي والمالي والأدبي).

٦ ـ الضرر

ويعرف الضرر بأنه : الأذى يصيب الشخص في حق من حقوقه، أو في مصلحة مشروعة له ، سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متصلة بسلامة جسمه أو عاطفته، أو ماله أو حريته أو شرفه أو اعتباره أو غير ذلك[4] .

---

(١) مرشد الإجراءات الجنائية لوزارة الداخلية في المملكة ص٢٤٨ .

(٢) الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، مأمون محمد سلامة ٢/ ٥٦٥ .

(٣) شرح قانون الإجراءات الجنائية . محمود نجيب حسني ص٧٠٠ .

(٤) المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي المقارن، سيد أمين ص ١١٢ .

والضرر نوعان :

النوع الأول : الضرر المادي ، ويقصد به ما يسبب للشخص خسارة مالية [1] . وهناك من عرّفه بأنه : الضرر الذي يلحق مفسدة في أموال الآخرين ، بإتلافها كلها ، أو بعضها ، أو جزء منها ، أو بإزالة بعض أوصافها [2] .

النوع الثاني : الضرر الأدبي : وقد عرفه السنهوري بأنه : »ما يصيب المضرور في شعوره ، أو عاطفته ، أو كرامته ، أو شرفه ، أو أي معنى آخر من المعاني التي يحرص عليها [3] . وذكر في موضع آخر أنه : (الضرر الذي يصيب مصلحة غير مالية) [4] . وهناك من عرفه بأنه : (إلحاق مفسدة في شخص الآخرين لا في أموالهم ، وإنما فيما يمس كرامتهم ، أو يؤذي شعورهم ، أو يخدش شرفهم ، أو يتهمهم في دينهم ، أو يسيء إلى سمعتهم ، أو نحو ذلك) [5] .

٧ ـ الحـــق :

في اللغة : له معان مختلفة تدور حول معنى الثبوت والوجوب ، مثل قوله تعالى : ﴿ **لَقَدْ حَقَّ الْقَوْلُ عَلَىٰ أَكْثَرِهِمْ فَهُمْ لا يُؤْمِنُونَ** ﴿٧﴾ ﴾ (سورة يس) . أي ثبت ووجب ، وقوله عز وجل : ﴿ ... **جَاءَ الْحَقُّ وَزَهَقَ الْبَاطِلُ** ... ﴿٨١﴾ ﴾ (سورة الإسراء) .

وتطلق كلمة »الحق« على النصيب المحدد ، مثل قوله تعالى : ﴿ **وَالَّذِينَ فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَّعْلُومٌ** ﴿٢٤﴾ **لِلسَّائِلِ وَالْمَحْرُومِ** ﴿٢٥﴾ ﴾ (سورة المعارج) كما تطلق على العدل في مقابلة الظلم ، مثل قوله سبحانه : ﴿ **وَاللَّهُ يَقْضِي بِالْحَقِّ** ... ﴿٢٠﴾ ﴾ (سورة غافر) .

وعند الفقهاء له تعاريف كثيرة ، مثل قول بعض الأصوليين :

الحق : هو الحكم الثابت شرعاً . وقول بعض المعاصرين :

---

(١) المسؤولية التقصيرية ، سيد أمين ، ص١١٢ .
(٢) نظرية الضمان في الفقه الإسلامي ، د. محمد فوزي فيض الله ، ص٩٢ .
(٣) الوسيط ، السنهوري ، ج٢ ، ص ٧٩٠ .
(٤) الوسيط ، السنهوري ، ج٢ ، ص٩٨١ .
(٥) نظرية الضمان في الفقه الإسلامي د. محمد فوزي فيض الله ، ص٩٢ .

الحق: هو مصلحة مستحقة شرعاً[1]. والأصح أن يكون تعريفه هو: اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفاً[2].

وهذا التعريف يبين ذاتية الحق بأنه علاقة اختصاصية بشخص معين، كحق البائع في الثمن يختص به، وحق المجني عليه في القصاص أو الدية أو التعويض المالي.

والسلطة: إما على شخص كحق الحضانة والولاية على النفس، أو على شيء معين كحق الملكية.

والتكليف: التزام على إنسان، إما مالي كوفاء الدين، وإما لتحقيق غاية معينة كقيام الأجير بعمله.

ومنشأ الحق كما أبان التعريف: هو إرادة الشرع[3].

٨ ـ المسؤولية التقصيرية

يفهم من اصطلاح «المسؤولية التقصيرية» في الفقه: التزام الشخص بالتعويض عن الضرر، الذي يسببه للآخرين نتيجة إهماله أو تقصيره، فهي تنبني على عدم الاحتياط والتحرز، بمعنى آخر الإخلال بالواجب العام، وعند القانونيين تقوم المسؤولية التقصيرية على الإخلال بالتزام قانوني، وهو الالتزام بعدم الإضرار بالآخرين[4].

ويتلخص مفهوم المسؤولية التقصيرية في النظام بأنه إخلال بواجب قانوني أو نظامي مفروض على الكافة، وهو عدم الإضرار بالآخرين من جهة، وإثبات حق للمضرور في تحريك الدعوى أمام القضاء بطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه من جهة أخرى[5].

---

(١) مذكرات الحق والذمة، علي الخفيف ص: ٣٦.
(٢) المدخل إلى نظرية الالتزام، مصطفى الزرقا ص: ١٠.
(٣) موسوعة بين الأصالة والمعاصرة، الجزء الرابع ٤٠ ص٨، وهبه الزحيلي.
(٤) الوسيط للسنهوري ١/ ٧٤٨.
(٥) مشكلات المسؤولية. محمود جمال الدين زكي ١/ ٥٥٣، الوسيط للسنهوري ١/ ٨٥٩.

٩ ـ الإجراءات الجنائية (الجزائية):

هي : مجموعة القواعد الإجرائية التي تحدد طرق الاستدلال على المتهم المظنون ارتكابه للجريمة والتحقيق معه ومحاكمته بهدف تقرير براءته أو كشف إدانته بما لا يشكل في كافة الأحوال انتهاكاً لحرية الأفراد أو انتقاصاً لحقهم في الدفاع[١] .

ويمكن تعريف نظام الإجراءات الجزائية بأنه : «مجموعة من القواعد النظامية التي تنظم النشاط الذي تباشره السلطة العامة بسبب جريمة ارتكبت وتحديد الإجراءات الواجب اتباعها لضبط الجرائم والتحقيق فيها ورفع الدعوى الجزائية عنها والمحاكمة بشأنها وتنفيذ الأحكام المقضي بها» .

وبهذا التعريف يتبين أن هذا النظام يشمل تنظيم جانبين أساسيين هما : الهيئات والسلطات والإجراءات والأعمال المسندة إليها [٢] .

ثامناً: الدراسات السابقة

يعتبر موضوع (التعويض عن السَّجن دون وجه حق) من المواضيع التي على جانب من الأهمية لكونه يرتبط بحق من حقوق الإنسان .

وقد قمت بإجراء البحث في أهم مراكز الدراسات وكذا المكتبات المتخصصة واتضح لي وجود بعض الكتب والدراسات التي تطرقت إلى التعويض بشكل عام والأخرى تطرقت إلى أحكام السجن وحقوق المسجونين ومنها التعويض على سبيل الإجمال .

وأهم الدراسات السابقة التي اطلعت عليها والتي لها صلة وارتباط ببعض الجوانب في هذه الدراسة ما يلي :

---

(١) أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقه ـ سليمان عبد المنعم ص١٣ .
(٢) إيضاحات على نظام الإجراءات الجزائية ص٧ ـ إبراهيم حسين الموجان ، طباعة عام ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣ م .

١ ـ رسالة دكتوراه عنوانها : (تقدير التعويض بين الخطأ والضرر) إعداد محمد إبراهيم الدسوقي

نال بها درجة الدكتوراه من جامعة الإسكندرية عام ١٩٧٢م ، وطبعت في كتاب من قبل جامعة الإسكندرية في عام ١٩٧٢م ونشرتها مؤسسة الثقافة الجامعية ـ مصر ـ الإسكندرية .

تطرقت الدراسة إلى وظيفة التعويض وتقدير التعويض في قسمين رئيسين جاء تحتهما أبواب يتكون كل باب من فصول ومباحث شملت مواضيع مفهوم التعويض في القانون المدني والمقارن ، المسئولية المدنية ، تقدير التعويض ، الرجوع على المسؤول عن الضرر ، العقوبات المالية ، المسؤولية التقصيرية ، المسؤولية الجنائية ، المسؤولية العقدية .

ويظهر الاتفاق بين هذه الدراسة وبحثي في التعويض عن السجن ، من حيث مفهوم التعويض وأنواع الضرر والتقدير القضائي للتعويض ، وكانت هذه الدراسة مرجعاً ثرياً في هذا الجانب . بالرغم من أن دراستي خاصة في التعويض عن السجن وتطبيقاته .

وأهم النتائج التي توصلت إليها ما يلي :

ـ أن مشكلة التعويض وقت إعداد الدراسة تركزت في عدم التطابق بين المبادئ التقليدية الثابتة وبين الواقع القائم .

ـ أن المعمول به في الأنظمة السائدة التقيد بربط الالتزام بالتعويض بفكرة الخطأ ، ولذا يجب تأكيد مبدأ كفالة التعويض دون ربطه بهذه الفكرة ، بل يجب الاعتداد بالواقع ، وذلك بالنص على أن كل فعل يمثل انحرافاً ضاراً غير مألوف في المجتمع يستوجب التعويض .

ـ وجوب مراعاة عدالة التعويض في حالة الخطأ اليسير ، وشخصية التعويض في حالة الغش والخطأ الجسيم ، وإيجاد نصوص قانونية بذلك بحيث يتعين على المحكمة أن تغاير في مدى التعويض تبعاً لما إذا كان أساس المسئولية هو الخطأ اليسير من المدين أو التدليس والخطأ الجسيم .

٢ ـ رسالة ماجستير عنوانها : (حكم الحبس في الشريعة الإسلامية «السجن ـ الملازمة ـ النفي)
إعداد محمد بن عبد الله الأحمد

حصل بها على درجة الماجستير من جامعة أم القرى بمكة المكرمة عام ١٣٩٩ هـ وقد طبعت في كتاب وقامت بنشرها مكتبة الرشد للنشر والتوزيع بالرياض .

هذه الدراسة تتكون من ثلاثة عشر فصلاً تحت كل فصل عدة مباحث وقد تطرقت إلى تعريف الحبس وبيان مشروعيته ومكافحة الإسلام للجريمة والحكمة من العقوبة وبيان أنواعها والسجن تعزيراً وسجن المتهم ومدته على اختلاف أحواله وسجن المجرم وبيان مشروعيته الملازمة وشروطها وموجباتها ومشروعية النفي أو التغريب وتحدث في الفصل الأخير عن معاملة المحبوس وبعض حقوقه .

وهذه الدراسة اقتصرت على حكم الحبس وما يتعلق بالحالات التي تستدعي السجن وأحكام السجين داخل السجن ، وقد تمت الإفادة منها في هذا الجانب .

ومن أهم النتائج التي توصلت إليها الدراسة ما يلي :

ـ مشروعية سجن الاحتياط من الكتاب والسنة والإجماع وأنه يشمل المتهم مجهول الحال والمعروف بالفجور .

ـ أن المتهم يرجع بما أنفقه على من تسبب في اتهامه إذا ظهرت براءته . . وهذا يعتبر نوع من أنواع التعويض الذي أشارت إليه هذه الدراسة .

٣ـ رسالة ماجستير عنوانها : (التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي)، إعداد/ محمد بن المدني بوساق

حصل بها على درجة الماجستير من جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية عام ١٤٠٢هـ ـ ١٩٨٢م ، وقد طبعت في كتاب من قبل دار أشبليا للنشر الرياض عام ١٤١٩هـ .

تضمنت الدراسة التعريف بالضرر وأنواعه والحكم في الضرر الناشئ عن فعل الحيوان أو الناتج عن الجمادات والمبادئ التي تحكم الضرر .

وتطرقت إلى تعريف التعويض وذكر مشروعيته وحكمته والمبادئ التي تحكم التعويض، والتعويض عن الضرر المالي والضرر الجسمي وكيفية التعويض فيهما وما تجب فيه الدية كاملة وما تجب فيه الأروش المقدرة.

أوجه الاختلاف والتوافق في هذه الدراسة مع دراستي:

ركزت هذه الدراسة على التعويض عن الضرر المادي الناتج عن الإتلاف وهو ضمان المتلفات، وتميزت بجمع شتات هذه المسائل المفرقة في أبواب الفقه لمختلف المذاهب الفقهية.. إلا أنها لم تتطرق إلى التعويض عن الضرر المعنوي، كما لم يرد فيها الإشارة إلى التعويض عن السجن وما ينتج عنه من أضرار جسدية أو مادية (مالية) أو معنوية..

ومن أهم النتائج التي توصلت إليها الدراسة ما يلي:

- تأييد رأي الجمهور في مسألة التعويض عن المنافع.
- ترجيح القول بلزوم التعويض عمّا يمكن تقويمه بالقيمة ويؤكده اشتهار التعامل بالنقد.
- أن التقادم في الفقه الإسلامي لا يسقط حق المضرور في التعويض.
- أزال الباحث الإشكال الذي أثاره بعض الفقهاء في حالة كون المجني عليه فقيراً وأدت الجناية إلى تعطيله عن العمل، حيث أوضح بأن ضمان قوته آنذاك هو ومن في حكمه في بيت مال المسلمين.

٤ـ رسالة دكتوراه عنوانها: (أحكام السجن ومعاملة السجناء في الإسلام) إعداد/ حسن عبد الغني أبو غدة

حصل بها على درجة الدكتوراه من الجامعة التونسية عام ١٤٠٦هـ. الموافق ١٩٨٦م. وقد طبعت في مطابع الفيصل في ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م، وقامت بنشرها مكتبة المنار بالكويت. وقد تمت طباعتها مؤخراً ـ طبعة ثانية ـ بعنوان: «فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون» مكتبة الرشد، ناشرون. المملكة العربية السعودية، الرياض ١٤٢٧ ـ ٢٠٠٦م.

اشتملت هذه الدراسة على تعريف السجن وبيان النصوص التي تقرر الغاية منه والتمييز بين أنواع الحبس وحبس المتهم والتعويض عنه عند ظهور براءته وإيضاح موجبات السجن وضوابطها.

كما تعرض إلى تاريخ اتخاذ السجون قبل الإسلام وبعده وقارن بين السجون الإسلامية وبين السجون عند غير المسلمين وأشار إلى ما طرأ على أوضاع السجون في العصر الحديث، وتطرق إلى تصنيف السجون والسجناء بحسب الجنس والعمر والجريمة ومدة العقوبة والمكانة الاجتماعية والقانونية. موضحاً سبق الإسلام إلى العمل بنظام الحبس في البيوت ونحوها مما يطلق عليه (الإقامة الجبرية) واهتمام الشريعة بملاحظة المحبوس خارج السجن والإشراف عليه وبخاصة الأحداث، إلى جانب الإنفاق على السجون والسجناء.

وتطرق إلى عناية المسلمين بصحة السجناء والاهتمام بحقوقهم من جميع الجوانب، وتحدث عن حكم تشغيل السجين وبين بالتفصيل أحكام بعض التصرفات المتصلة بالسجين سواء كانت مالية أو في الحقوق والأحوال الشخصية أو تصرفات جنائية أو قضائية أو دينية ومدى تمكينه من استمرار علاقاته الاجتماعية داخل السجن وخارجه واجتماعه بأقاربه والتواصل معهم، وتطرق إلى تأديب السجين لخروجه على نظام السجن ونحوه والجهة التي تقوم به وما يباح فيه وما لا يباح والحث على الاعتدال في عقوبة السجين.

وتضمنت الدراسة بيان أهمية إدارة السجن وأهميتها والهيئات الأخرى العاملة في السجن ونشاطاتها، وما ورد عن مراقبة الخلفاء والحكام والقضاة للسجون وإشرافهم عليها وتتبع أحوال السجناء وسماع تظلماتهم ومحاسبة المعتدين عليهم.

ومن خلال شمول هذه الدراسة لكل الجزئيات والقديم والحديث من مسائل وأحكام السجن فإنها تعتبر من المراجع الهامة في هذا الباب حيث تضمنت بيان وسائل الشريعة وغايتها في رعاية السجون ومعاملة السجناء، وفي دراستي لموضوع التعويض عن السجن فقد استفدت منها سواء في الأسلوب والمنهج الذي اتبعه الباحث في طرحه أو في المادة العلمية عن السجن وأحكامه.

وعند تتبعي للمواضيع التي اشتملت عليها هذه الدراسة تبين لي أنها تطرقت بشكل موجز إلى تعويض المتهم عند ظهور براءته عن الأضرار التي لحقت به .

وأهم النتائج التي توصل إليها :

- لا يجوز حبس المتهم إلا بقيام قرائن قوية على الارتياب فيه ، وله حق الطعن في إقراره إذا أكره عليه . ولا يجوز توقيفه أكثر من المدة اللازمة في معرفة حاله ، وتتجه الشريعة إلى تعويضه عن الأضرار التي لحقت به أثناء حبسه الناشئ من تقصير الدولة الواضح . . .
- أصل سلطة الحبس لولي الأمر ، وهو يحدد الاختصاصات ويوزعها بين السلطة القضائية وبين السلطة التنفيذية بحسب أنواع الحبس وليس لغير هؤلاء أن يحبسوا أحداً .
- إبراز اهتمام المسلمين بتصنيف السجون والسجناء مراعين في ذلك الجنس والعمر وتجانس الجرائم ومدة العقوبة ، ومراتب السجناء القانونية والاجتماعية ، وصفاتهم المدنية والعسكرية ، وتبعية السجون . . .

٥ ـ رسالة دكتوراه عنوانها : (السجن وموجباته في الشريعة الإسلامية مقارناً بنظام السجن والتوقيف في المملكة العربية السعودية) إعداد محمد بن عبد الله الجريوي

نال بها درجة الدكتوراه من جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، المعهد العالي للقضاء عام ١٤٠٧هـ . وبعد طباعتها قامت جامعة الإمام بنشرها وتوزيعها .

تطرقت الدراسة إلى السجن ومشروعية العقوبة به واتخاذه وأهدافه ، والإشارة إلى السجن عبر التاريخ ، وبينت موجبات التوقيف والسجن في الشريعة الإسلامية والمعمول به في المملكة العربية السعودية ، وإيضاح موجبات التوقيف والسجن في المملكة العربية السعودية ، وأبرزت الدراسة أوضاع السجون في المملكة العربية السعودية وتطورها مقارنة بتعاليم الشريعة الإسلامية وقواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين التي أقرتها هيئة الأمم المتحدة عام ١٩٥٧م .

ومن أهم أوجه التوافق بين هذه الدراسة وبحثي في التعويض عن السجن أنها تعتبر مرجعاً مفيداً فيما يختص بالسجون وأوضاعها وأنظمتها ، كذلك فإنها تطرقت إلى موجبات التوقيف والسجن في الشريعة الإسلامية والمعمول به في المملكة العربية السعودية وبيان الحكم في كل حالة .

لم تتعرض هذه الدراسة إلى التعويض عن السجن إلا في إشارات نادرة.

ومن أهم النتائج التي توصل إليها الباحث:

- أن تعليمات التوقيف والسجون بالمملكة مبنية على احترام الذات الإنسانية وإحياء روح العبادة في نفس السجين وغرس الوازع الديني لديه، بما يتلقاه من توجيه وتوعية على أيدي أشخاص متخصصين.

- إن التوقيف الاحتياطي له ضوابطه ومدده المحددة وضماناته بما يكفل عدم المساس بحرية الأشخاص دون وجه حق، على أنه يتم التوقيف وإخلاء سبيل الموقوف احتياطياً بقوة النظام في حالات معينة.

٦ـ رسالة ماجستير عنوانها: (مبدأ التعويض بسبب التوقيف) دراسة مقارنة إعداد، إياد هارون محمد الدوري

حصل بها على درجة الماجستير من الجامعة الأردنية عام ١٩٩٧م، وهي غير منشورة وقد اتصلت بمركز الدراسات بالجامعة وحصلت على نسخة كاملة منها.

- تطرقت الدراسة إلى بيان الأضرار التي تصيب الإنسان البرئ من جراء توقيفه دون استحقاق وجبر هذه الأضرار بالتعويض ومن خلال تقسيم الباحث الدراسة إلى أربعة فصول، تناول فيها ماهية التوقيف ومبرراته وشروطه وانقضاءه وآثاره وتطرق إلى مبدأ التعويض بسبب التوقيف محدداً تعريفه ومستعرضاً الحجج التي أوردت لإنكاره والحجج التي تؤيد الأخذ به، ثم تعرض إلى أساس هذا المبدأ ووضعه في الفقه الإسلامي ووضعه في القانون الوضعي، ثم تناول حالات التعويض وشروطه ومداه وصوره، والمسؤولية عن دفع التعويض موضحاً مسؤولية المتسبب بإجراء التوقيف ومسؤولية القاضي ومسؤولية الدولة.

- تتفق هذه الدراسة مع بحثي في أنها تعرضت لموضوع التعويض بسبب التوقيف موضحة حالات التعويض وشروطه ومسؤولية المتسبب وانتهت إلى إقرار مبدأ التعويض بسبب التوقيف ولذا فهي متفقة مع بحثي في أصل الفكرة.

- وتختلف هذه الدراسة عن موضوع بحثي أنها تطرقت إلى التعويض بسبب التوقيف فقط وحصرت المقصود بالتوقيف على (الحبس الاحتياطي، الاعتقال الاحتياطي، الإيقاف التحفظي) بحسب اختلاف التشريعات العربية والذي يتعرض له المتهم لمصلحة التحقيق لحين زوال مبرراته أو انقضاء المدة المحددة له قانوناً. ولذا فلم تشمل الدراسة التعويض عن جميع حالات السَّجن كما لم يرد في الدراسة وقائع وقضايا تطبيقية.

وتعتبر هذه الدراسة لصيقة جداً بموضوع دراستي وقد استفدت مما ورد فيها من مباحث وما توصلت إليه من توصيات والتي كان من أبرزها ما يلي:

- أوصى الباحث بأهمية توحيد المسميات التي استخدمتها الأنظمة العربية للإجراء الذي بموجبه يتم تقييد حرية المتهم بصورة مؤقتة قبل صدور حكم بات بإدانته مقترحاً أن يكون هو «التوقيف».
- ضرورة حصر مبررات التوقيف في مصلحة التوقيف فقط، دون مصلحة الأمن أو المصلحة فهي عدم هروب المتهم، وذلك لأنه إجراء وقتي واستثنائي وبالتالي لا يجوز التوسع فيه. بل يجب أن يكون في أضيق نطاق وأن يحاط بكل ما من شأنه ضمان حرية الأفراد وعدم الاعتداء عليها.
- ضرورة حصر سلطة إصدار مذكرات التوقيف بقضاة التحقيق أو المحكمة، لما في ذلك من ضمانة أكيدة للأفراد من إساءة استخدام هذا الإجراء.
- مسارعة الأنظمة العربية لإقرار مبدأ التعويض بسبب التوقيف حتى لو كان إجراء التوقيف مستوفٍ للشروط القانونية، مادام أنه يصيب الموقوف بضرر دون وجه حق.

والله أسأل أن يعلمني ما ينفعني وأن ينفعني بما علمني وأن يزيدني علماً نافعاً وعملاً صالحاً ويوفقني وكل باحث عن الحق والخير والعدل للصواب، وأشكره جل وعلا على ما يسر لي من إتمام هذه الدراسة إنه سبحانه نعم المولى ونعم النصير.

ا

الفصل الأول

تعريف السجن وبيان مشروعيته

وحكمته وأنواعه وحقوق المسجونين

١ . ١ تعريـــــف الســـجن

١ . ٢ بيان مشروعيته وحكمته

١ . ٣ أنـــواع الســــجن

١ . ٤ حقـــوق المســـجونين

الفصل الأول

تعريف السجن وبيان مشروعيته وحكمته وأنواعه وحقوق المسجونين

١ . ١ تعريف السجن

السجن في اللغة:

قال ابن القوطية رحمه الله : وسَجَنَ الشيءَ سَجْناً : حبسه في سِجْن ، واللسان : منعه من الكلام [١] .

وقال الفيومي رحمه الله : سجنته : سجناً ، من باب قتل : حبسته ، والسّجن : الحبس . والجمع : سجون . مثل حِمل وحُمُول [٢] .

وقال الفيروزآبادي رحمه الله : سجنه : حبسه ، والسّجن ، بالكسر ، المَحْبسُ ، وصاحبه : سجَّان . والسَّجين والمسجون جمعه : سجناء وسجنى ، وهي سجين وسجينة ومسجونة : من سجنى وسجائن) [٣] .

وقال ابن الأثير رحمه الله : سجن . في حديث أبي سعيد : « ويؤتى بكتابه مختوماً فيوضع في السجِّين » هكذا جاء بالألف واللام ، وهو بغيرها : اسم علم للنار . ومنه قوله تعالى : ﴿ **كَلاَّ إِنَّ كِتَابَ الْفُجَّارِ لَفِي سِجِّينٍ** ﴿٧﴾ ﴾ (سورة المطففين) وهو فعيل من السَّجن : الحبس [٤] .

فالسَّجن بالفتح هو الحبس ، يقال : سجنته سَجْناً . وبالكسر : المكان الذي يسجن فيه الإنسان ، قال الله تعالى في قصة يوسف عليه السلام : ﴿ **قَالَ رَبِّ السِّجْنُ أَحَبُّ إِلَيَّ مِمَّا يَدْعُونَنِي إِلَيْهِ وَإِلاَّ تَصْرِفْ عَنِّي كَيْدَهُنَّ أَصْبُ إِلَيْهِنَّ وَأَكُن مِّنَ الْجَاهِلِينَ** ﴿٣٣﴾ ﴾ (سورة يوسف) [٥] .

---

(١) كتاب الأفعال ، ابن القوطية ، (ص٢٣١) ، وكتاب الأفعال ، للسرقسطي (٣/ ٥٤١) .
(٢) المصباح المنير ، الفيومي ، مرجع سابق ، (ص٢٦٧) .
(٣) القاموس المحيط ، الفيروزآبادي (ص١٢٠٤) .
(٤) النهاية في غريب الحديث والأثر ، ابن الأثير ، .(٢/٣٤٤)
(٥) انظر : لسان العرب ، ابن منظور (١٣/ ٢٠٣) والصحاح للجوهري (٥/ ٢١٣٣) والمعجم الوسيط ، إبراهيم أنيس وآخرون (١/ ٤١٨) .

السجن في الاصطلاح:

لم أقف على تعريف للسجن (الحبس) عند الفقهاء، وكل من عرفه لا يخرج عن تعريف شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى بقوله: إنه تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه، سواء كان في بيت أو مسجد، أو كان بتوكيل نفس الخصم أو وكيل الخصم عليه» [1].

وقيل: هو منع الشخص من الخروج إلى أشغاله ومهماته، وإلى الجمع والأعياد وتشييع الجنائز وعيادة المرضى والزيارات والضيافة [2].

وقيل: هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه [3].

وعليه لا يلزم أن يكون السجن جعل المسجون في بنيان خاص معد لذلك، ولكن ذلك لا يدل على عدم مشروعية اتخاذ سجن معين معد لذلك، قال ابن العربي رحمه الله: الإمساك والحبس في البيوت كان في صدر الإسلام قبل أن يكثر الجناة، فلما كثروا وخشي قوتهم اتخذ لهم سجن [4].

وقريب من السجن: الحبس، وهو مصدر من الفعل حبس، ومعناه: المنع والإمساك، ويجمع على حبوس، مثل فلوس، ويقال للرجل: محبوس وحبيس وللجماعة محبوسون وحُبُس، وللمرأة حبيسة، وللجمع: حبائس [5].

والسجن والحبس معناها واحد في دلالة نصوص الكتاب والسنة، قال الله تعالى: ﴿ ... **قَالَتْ مَا جَزَاءُ مَنْ أَرَادَ بِأَهْلِكَ سُوءًا إِلاَّ أَن يُسْجَنَ أَوْ عَذَابٌ أَلِيمٌ** ﴿٢٥﴾ ﴾ (سورة يوسف). وقال سبحانه: ﴿ ... **تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ** ... ﴿١٠٦﴾ ﴾ (سورة المائدة) وجدير بالذكر أن هذا التعريف للسجن يشمل التوقيف أيضاً، وهذا يتفق مع ما عنيته في هذا البحث، فإني عندما اخترت عنوان هذا البحث، أردت السجن مطلقاً بمعناه المتقدم الذي يدخل فيه

(١) مجموع فتاوى ابن تيمية، جمع عبد الرحمن بن قاسم وولده محمد (٣٥/ ٣٩٨).
(٢) انظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني(٧/ ١٧٤).
(٣) الطرق الحكمية لابن القيم (ص١١٤).
(٤) الجامع لأحكام القرآن، لابن العربي (٣/ ٦٥٤).
(٥) نظر: القاموس المحيط (ص٦٩١)، ولسان العرب (٦/٤٤)والمصباح المنير (١/ ١١٨) والمعجم الوسيط (١/ ١٥٢).

التوقيف لأن أحكامهما فيما يتعلق بالتعويض متقاربة، سواء في الفقه أو النظام، فالسجن لابد أن يصدر به حكم قضائي بخلاف التوقيف وعقوبة السجن تنفذ في السجون، بينما يودع الموقوف بأمر من السلطات المختصة في دور التوقيف.

والمقصود بالموقوفين: هم الذين لم يبت القضاء في أحكامهم لعدم تجاوزهم مرحلة الاتهام ويعاملون معاملة أخف من المسجونين، ويشترك الجميع في كونهم مقيدي الحرية[1].

أما تعريف السجن لدى الباحثين في العصر الحديث فهو عبارة عن مؤسسة مخصصة لاستقبال المجرمين الموقوفين أو الذين صدرت بحقهم عقوبات بمدد محددة أو غير محددة لقضاء مدة العقوبة جزاء ما ارتكبوه من مخالفات وجنايات ضد غيرهم أو ضد مصلحة المجتمع والعمل على إصلاحهم وتهذيبهم [2].

ويرد السجن في معرض الحكم القضائي في أنظمة المملكة العربية السعودية ويكون هو العقوبة أو جزء منها ويقصد به عقوبة تعزيرية يحكم بها شرعاً أو توقعها الجهة المختصة ذات الولاية بالفصل في دعاوى جزائية [3].

١ . ٢ بيان مشروعية السجن[4] وحكمته

١ . ٢ . ١ بيان مشروعية السجن

يعد السجن من العقوبات المقررة شرعاً، وقد استدل على ذلك من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

---

(١) المادة (١) من نظام السجن والتوقيف الصادر بالمرسوم الملكي في المملكة العربية السعودية رقم م/ ٣١ وتاريخ ٢١/٦/١٣٩٨ والمواد (١١٢، ١١٥، ١١٧، ١١٨، ١٢٤، ٢١٣، ٢١٥، ٢١٧) من نظام الإجراءات الجزائية الصادر بالمرسوم الملكي في المملكة رقم م/ ٣٩ وتاريخ ٢٩/٧/١٤٢٢هـ.

(٢) السجن وموجباته في الشريعة الإسلامية، محمد الجريوي .(١/٤٢)

(٣) مرشد الإجراءات الجنائية لوزارة الداخلية في المملكة)ص٢٤٨).

(٤) تشمل المشروعية أيضاً «الحبس أو التوقيف».

أولاً: الدليل على مشروعية السجن من الكتاب

أ ـ قوله تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الأَرْضِ فَأَصَابَتْكُم مُّصِيبَةُ الْمَوْتِ تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ إِنِ ارْتَبْتُمْ لا نَشْتَرِي بِهِ ثَمَنًا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَلا نَكْتُمُ شَهَادَةَ اللَّهِ إِنَّا إِذًا لَّمِنَ الآثِمِينَ** ﴿١٠٦﴾ ﴾ (سورة المائدة). وموضع الشاهد من هذه الآية قوله سبحانه: «تحبسونهما» حيث أمر الله بحبس الشاهدين فيما يتعلق بالوصية، والأمر يفيد المشروعية، ومعنى تحبسونهما أي توقفوهما [1]. قال القرطبي: «وهذه الآية أصل في حبس من وجب عليه حق» [2].

قيل المعنى: أي إن ضربتم في الأرض فنزل بكم الموت، وأردتم الوصية ولم تجدوا شهوداً عليها مسلمين، فوجدتم غير مسلمين فأشهدتموهم ثم ذهبا إلى ورثتكم بوصيتكم وبما تركتم فارتابوا في أمرهما، وادعوا عليهما خيانة، فالحكم أن تحبسوهما. ويجوز أن يكون استئنافاً لجواب سؤال مقدر، كأنهم قالوا: فكيف نصنع إن ارتبنا في الشهادة؟ فقال: تحبسونهما من بعد الصلاة إن ارتبتم في شهادتهما، قال أبو علي الفارسي: (تحبسونهما) صفة لآخران، واعترض بين الصفة والموصوف بقول: ﴿ **إن أنتم ضربتم في الأرض** ﴾ والمراد بالحبس: توقيف الشاهدين في ذلك الوقت لتحليفهما، وفيه دليل على جواز الحبس بالمعنى العام وعلى جواز التغليظ على الحالف بالزمان والمكان ونحوهما [3].

فإن قيل: إن الآية منسوخة. وهذا مروي عن زيد بن أسلم وغيره، فيقال: إن من يرون العمل بها ردوا بأن دعوى النسخ باطلة؛ لأنه يتضمن أن حكمها باطل، لا يحل العمل به وأنه ليس من الدين. وهذا ليس بمقبول إلا بحجة صحيحة لا معارض لها. ثم قد قالت أعلم نساء الصحابة [4] بالقرآن: إنه لا منسوخ في المائدة وقاله غيرها من السلف، وعمل بها أصحاب ﷺ بعده [5].

---

(١) فتح القدير، ج٢، ص٨٧، والتفسير الكبير للفخر الرازي ج١٢ ص١١.
(٢) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ج٤ ص٢٣٤٩، وانظر: أحكام القرآن، لابن العربي (٢/ ٧١٦).
(٣) فتح القدير للشوكاني (٢/ ١٢٦).
(٤) المقصود بها أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها.
(٥) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، لابن قيم الجوزية، (ص١٨٦).

ب ـ ومن الأدلة على مشروعية السجن قوله تعالى : ﴿ **وَاللاَّتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِن نِّسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ فَإِن شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلاً** ﴿١٥﴾ ﴾ (سورة النساء) .

ففي هذه الآية مشروعية الحبس، وأنه عقوبة شرعية، فقد كان الحكم في ابتداء الإسلام أن المرأة إذا زنت فثبت زناها بالبينة العادلة، حبست في بيت فلا تمكن من الخروج منه إلى أن تموت [١] .

وعن ابن عباس في قوله : ﴿ **وَاللاَّتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ** ﴾ الآية . قال كانت المرأة إذا فجرت حبست في البيت، فإن ماتت ماتت، وإن عاشت عاشت، حتى نزلت الآية في سورة النور ﴿ **الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي** ﴾ فجعل الله لهن سبيلا .

وأخرج ابن جرير وابن المنذر والنحاس في ناسخه والبيهقي في سننه من طريق علي عن ابن عباس في الآية، قال : كانت المرأة إذا زنت حبست في البيت حتى تموت، ثم أنزل الله بعد ذلك ﴿ **الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ** . . . ﴿٢﴾ ﴾ (سورة النور) . فإن كانا محصنين رجما، فهذا السبيل الذي جعله الله لهما[٢] .

وأخرج البيهقي في سننه عن الحسن في قوله تعالى : ﴿ **واللاتي يأتين الفاحشة** ﴾ الآية . قال : كان أول حدود النساء أن يحبسن في بيوت لهن حتى نزلت الآية التي في النور . وأخرج ابن أبي حاتم عن سعيد بن جبير في قوله : ﴿ **واللاتي يأتين الفاحشة** ﴾ يعني الزنا . . ﴿ **فأمسكوهن** ﴾ يعني احبسوهن ﴿ **في البيوت** ﴾ « يعني في السجون . وكان هذا في أول الإسلام، كانت المرأة إذا شهد عليها أربعة من المسلمين عدول بالزنا حبست في السجن، فإن كان لها زوج أخذ المهر منها، ولكنه ينفق عليها من غير طلاق، وليس عليها حد ولا يجامعها، ولكن يحبسها في السجن ﴿ **حتى يتوفاهن الموت** ﴾ يعني حتى تموت المرأة وهي على تلك الحال ﴿ **أو يجعل الله لهن سبيلا** ﴾ « يعني مخرجاً من الحبس، والمخرج الحد [٣] .

﴿ **فإن شهدوا فأمسكوهن في البيوت** ﴾« احبسوهن عن الخروج الموجب للريبة، وأيضاً

---

(١) عمدة التفسير عن الحافظ ابن كثير، لأحمد شاكر .(١/٤٧٤)

(٢) تفسير الطبري ٤/ ٢٩٦ .

(٣) انظر في تفسير هذه الآية الدر المنثور في التفسير بالمأثور للسيوطي (٢/ ٤٥٥) .

فإن الحبس من جملة العقوبات ﴿ حتى يتوفاهن الموت ﴾ « أي : هذا منتهى الحبس ﴿ أو يجعل الله لهن سبيلا ﴾ أي طريقاً غير الحبس في البيوت . فهذه الآية ليست منسوخة ، وإنما هي مغياة إلى ذلك الوقت [١] .

ج - ويدل على مشروعية الحبس قوله تعالى : ﴿ فَإِذَا انسَلَخَ الأَشْهُرُ الْحُرُمُ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ وَخُذُوهُمْ وَاحْصُرُوهُمْ ... ﴿٥﴾ ﴾ (سورة التوبة) والحصر يأتي بمعنى المنع والحبس . ومنه قوله تعالى : ﴿ ... وَجَعَلْنَا جَهَنَّمَ لِلْكَافِرِينَ حَصِيرًا ﴿٨﴾ ﴾ (سورة الإسراء) أي : سجناً وحبساً [٢] . وإلى مشروعية الأسر ذهب الفقهاء [٣] ، بل إن الأسير يسمى مسجوناً . فكل محبوس في قيد أو سجن يقال له : أسير . قاله مجاهد وابن العربي [٤] في تفسير الآية : ﴿ وَيُطْعِمُونَ الطَّعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا ﴿٨﴾ ﴾ (سورة الإنسان) .

د - ومما يدل على مشروعية السجن قوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلافٍ أَوْ يُنفَوْا مِنَ الأَرْضِ ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٣٣﴾ ﴾ (سورة المائدة) .

فموضع الشاهد في هذه الآية هو قوله تعالى : ﴿ أو ينفوا من الأرض ﴾ ووجه الاستشهاد أن هذه الآية بينت عقوبات قطاع الطرق ، ونصت على أن إحداها النفي من الأرض . والنفي هو أحد معاني السجن ، لأنه نفي من سعة الدنيا إلى ضيق السجن ، فأصبح المسجون بمثابة المنفي من الأرض ، التي هي أوطانهم التي يشق عليهم مفارقتها . ولا يستقيم الاستدلال بهذه الآية إلا عند من يرى من العلماء أن المراد بالنفي في هذه الآية هو السجن [٥] .

ويتأكد قول هؤلاء بقول أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه : أحبسه حتى أعلم منه التوبة ، ولا أنفيه إلى بلد يؤذيهم . وبفعل عثمان رضي الله عنه [٦] .

---

(١) تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان ، للسعدي (٢/ ٣٧) .
(٢) انظر : جامع البيان عن تأويل آي القرآن ، للطبري .(١٥/٤٤)
(٣) انظر : بدائع الصنائع (٧/ ١١٩-١٢٠) والمغني .(٨/٣٧٢-٣٧٣)
(٤) انظر : أحكام القرآن لابن العربي (٤/ ١٨٨٦) .
(٥) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٤١٢) وابن العربي (٢/٥٩٨)وأضواء البيان للشنقيطي (٢/ ٨٩) وبدائع الصنائع (٧/ ٩٥) .
(٦) انظر : الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ، (٦/١٥٣) وأقضية الرسول ﷺ لابن الطلاع)ص١٢) .

ثانياً: الدليل على مشروعية السجن من السنة

دلت أحاديث كثيرة على مشروعيته، ومنها ما يلي:

١ـ عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: بعث النبي ﷺ خيلاً قِبَلَ نجد، فجاءت برجل من بني حنيفة يقال له ثمامة بن آثال، فربطوه بسارية من سواري المسجد فخرج إليه النبي ﷺ فقال: (ما عندك يا ثمامة؟) فقال: عندي خير يا محمد إن تقتلني تقتل ذا دم، وإن تنعم عليَّ تنعم على شاكر، وإن كنت تريد المال فسل منه ما شئت، فتركه حتى كان الغد. ثم قال له: ما عندك يا ثمامة؟ فقال: ما قلت لك إن تنعم تنعم على شاكر، فتركه حتى كان بعد الغد، فقال: ما عندك يا ثمامة؟ فقال: عندي ما قلت لك. فقال: »أطلقوا ثمامة« فانطلق إلى نخل قريب من المسجد، فاغتسل ثم دخل المسجد، فقال: أشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمداً رسول الله»[١] الحديث.

ووجه الدلالة منه: أن ثمامة كان مربوطاً بإحدى سواري المسجد ويمر عليه الرسول ﷺ غير مرة، في أيام متفرقة، وفي ذلك إقرار منه عليه الصلاة والسلام وإقراره سنة.

٢ـ ومما يدل على مشروعية السجن أيضاً قول النبي ﷺ: «ليُّ الواجد ظلم يحل عقوبته وعرضه» قال سفيان: عرضه: يقول: مطلتني، وعقوبته: الحبس[٢]. وقال ابن المبارك: يحل عرضه: يغلظ له. وعقوبته: يحبس له[٣].

٣ـ ومما يدل على مشروعية الحبس »أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة[٤].

ووجه الدلالة فيه: أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة، وهذا فعل منه ﷺ وفعله سنة، فدل على مشروعية السجن.

---

(١) أخرجه البخاري، كتاب المغازي، باب وفد بني حنيفة، وحديث ثمامة بن آثال (رقم ٤٣٧٢)، ومسلم، كتاب الجهاد والسير، باب ربط الأسير وحبسه وجواز المن عليه (رقم .(١٧٦٤).

(٢) أخرجه البخاري معلقاً، كتاب في الاستقراض، باب لصاحب الحق مقال (ص٤٤٩).

(٣) أخرجه أبو داود، كتاب الأقضية، باب في الحبس في الدين وغيره (رقم ٣٦٢٨). ومن طريقه أخرجه البيهقي في سننه الكبرى (٦/ ٥١ رقم ١١٠٦٢) وفي سننه الصغرى (٢/ ٢٩٥ رقم ٢٠٥٨) وحسنه الألباني.

(٤) أخرجه أبو داود، كتاب الأقضية، باب الحبس في الدين وغيره (رقم ٣٦٣٠) والترمذي، كتاب الديات، باب ما جاء في الحبس في التهمة (رقم ١٤١٧) وقال: حديث حسن.

٤ـ كما ورد أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة بدم يوماً وليلة، فقام إليه رجل وهو يخطب، فقال: جيراني بمَ أخذوا؟ فأعرض عنه النبي ﷺ مرتين. فذكر الرجل شيئاً ـ يُسمع نفسه ومن حوله ـ فقال النبي ﷺ: «خلوا له عن جيرانه» [1].

٥ـ وروي أن بني ثقيف أسروا رجلين من أصحاب النبي ﷺ، فأسر النبي ﷺ رجلاً من بني عقيل، ومر به وهو في الوثاق، فقال الرجل: يا محمد. يا محمد. فأتاه النبي ﷺ فقال: بم أخذتني، وبم أخذت سابقة الحاج؟ فقال النبي ﷺ: (أخذتك بجريرة حلفائك بني ثقيف) ثم مر به ثانية وثالثة، ففعل مثل الأولى، ثم فاداه بالرجلين من أصحابه [2].

٦ـ وورد عن النبي ﷺ أنه قال: «إذا أمسك الرجل الرجل وقتله الآخر، فيقتل الذي قتل، ويحبس الذي أمسك»[3].

وبنحوه قضى علي بن أبي طالب رضي الله عنه حين أمر بقتل القاتل وحبس الممسك في السجن حتى يموت. ويعرف هذا بالقتل صبراً، أي: الحبس حتى الموت.

وقد روي أن النبي ﷺ أمر بقتل القاتل وصبر الصابر [4].

وقتل ﷺ يوم بدر ثلاثة صبراً هم: طعيمة بن عدي والنضر بن الحارث وعقبة بن أبي معيط [5].

---

(١) أخرجه أبو داود، كتاب الأقضية، باب الحبس في الدين (٤/ ٤٧ رقم ٣٦٣١) والطبراني في الكبير (رقم ١٦٣٤٣) والبيهقي في الشعب (٦/ ٣٤٩ـ ٣٥٠ رقم ٨٤٧٠, ٨٤٧١) وعبدالرزاق في مصنفه (١٠/ ٢١٦ رقم ١٨٨٩١).

وقال العظيم آبادي في عون المعبود (١٠/ ٤٤): والحديث سكت عنه المنذري. وقال الألباني: حسن الإسناد. وقال شعيب الأرناؤوط: إسناده حسن.

(٢) أخرجه مسلم، كتاب النذر، باب لا وفاء لنذر في معصية الله، ولا فيما لا يملك العبد (٢/ ١٢٦٢ رقم ١٦٤١)، وابن حبان في صحيحه (١١/ ١٩٨ رقم ٤٨٥٩).

(٣) أخرجه الدارقطني (٣/ ١٤٠ رقم ١٧٦ , ١٧٧) والبيهقي في الكبرى (٨/ ٥٠ رقم ١٥٨٠٨ , ١٥٨٠٩) قال الصنعاني وصححه ابن القطان ورجاله ثقات إلا أن البيهقي رجّح المرسل. وقال الحافظ ابن كثير: وهذا الإسناد على شرط مسلم.

(٤) ذكره صاحب كنز العمال موقوفاً على علي بن أبي طالب رضي الله عنه برقم (٣٤١٧٣).

(٥) أخرجه الضياء المقدسي في الأحاديث المختارة (١٠/ ٨٥ رقم ٨٠) والطبراني في الأوسط (٤/ ١٣٥ رقم ٣٨٠١) وأبو داود في المراسيل ورجاله ثقات وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٦/ ٨٩ـ ٩٠) وفيه عبد الله بن حماد بن نمير ولم أعرفه وبقية رجاله ثقات.

ومما يدل على مشروعية السجن أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه اشترى داراً للسجن بمكة من صفوان بن أمية، بأربعة آلاف وجعلها حبساً [١]. وسَجَنَ ابن الزبير بمكة [٢].

فهذه الأحاديث والآثار تدل على مشروعية الحبس، لأن الصبر هو الحبس حتى الموت، سواء أحبس الرجل حتى يقتل بعد حين، مثلما فعل بالثلاثة يوم بدر، أم حُبس حتى يأتيه أجله، كما أمر النبي ﷺ وقضى علي رضي الله عنه [٣].

ثالثا : دلالة الإجماع على مشروعية الحبس:

دل الإجماع على مشروعية السجن، حيث وقع زمن الصحابة والتابعين، فقد حبس الخلفاء الراشدون: أبو بكر وعمر وعثمان وعلي وحبس ابن الزبير والخلفاء والقضاة من بعدهم في جميع الأعصار والأمصار من غير إنكار، فكان إجماعاً [٤].

قال الزيلعي: الحبس ثابت بالكتاب والسنة والإجماع... أما الإجماع فلأن الصحابة ومن بعدهم أجمعوا عليه[٥]. فمشروعية الحبس ثابتة بالإجماع، ووقائعه مذكورة في كتب العلماء.

وتدعو الحاجة عقلاً إلى الحبس؛ لأن المتهم قد يكون مجهول الحال، لا يعرف ببر ولا فجور، فهذا يحبس حتى ينكشف حاله ولا يضيع الحق، فإن كان معروفاً بالفساد والجريمة فحبسه أولى. ثم إن من عُرف أن الحق عنده وقد جحده ينبغي حسبه حتى يخرج ما عليه، فإن تُركَ وخُلّي بينه وبين الناس بلغ من الإضرار به إلى كل غاية فلم يبق إلا حبسه للحيلولة بينه وبين الظلم [٦].

---

(١) انظر الطرق الحكمية، ابن قيم الجوزية (ص١٠٢ ، ١٠٣).
(٢) (أخرجه البخاري معلقاً، كتاب الخصومات ، باب الربط والحبس في الحرم (ص٤٥٤).
(٣) انظر: فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون، ص٦٥ حسن عبد الغني أبو غدة، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٢٧هـ ، ط٢.
(٤) تبصرة الحكام ج٢ ص٣١٠، نيل الأوطار ج٧ ص١٥١، الموسوعة الفقهية الكويتية (١٧/ ٢٩٨).
(٥) تبيين الحقائق للزيلعي ج٢ ص١٧٩.
(٦) انظر: فقه المعتقلات والسجون. حسن عبد الغني أبو غدة (مرجع سابق) (ص٦٨-٧٠).

والأصول المتفق عليها عند الأئمة توافق ذلك فإنهم متفقون على أن المدعي إذا طلب المدعى عليه الذي يسوغ إحضاره وجب على الحاكم إحضاره إلى مجلس الحكم، حتى يفصل بينهما ويحضره من مسافة الدعوى - التي هي عند بعضهم بريد - وهو ما أمكن الذهاب إليه والعود في يومه.

ثم الحاكم قد يكون مشغولاً عن تعجيل الفصل، وقد يكون عنده حكومات سابقة، فيكون المطلوب محبوساً معوقاً من حين يطلب إلى أن يفصل بينه وبين خصمه، وهذا حبس بدون التهمة، ففي التهمة أولى. فإن الحبس الشرعي ليس هو الحبس في مكان ضيق، وإنما هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه، سواء كان في بيت أو مسجد أو كان بتوكل الخصم أو وكيله عليه وملازمته له، ولهذا سماه النبي ﷺ أسيراً. كما روى أبو داود وابن ماجه عن الهرماس بن حبيب عن أبيه قال: أتيت النبي ﷺ بغريم لي. فقال: الزمه. ثم قال لي: يا أخا بني تميم. ما تريد أن تفعل بأسيرك؟ وفي رواية ابن ماجه. ثم مر بي آخر النهار، فقال: »ما فعل أسيرك يا أخا بني تميم؟« وكان هذا هو الحبس على عهد النبي ﷺ وأبى بكر الصديق رضي الله عنه، ولم يكن محبس معد لحبس الخصوم، ولكن لما انتشرت الرعية في زمن عمر بن الخطاب ابتاع بمكة داراً، وجعلها سجناً يحبس فيها.[1]

١ . ٢ . ٢ الحكمة من السجن والتوقيف

شرع السجن لحكم عظيمة تعود مصالحها على الفرد والمجتمع، وقبل بيان هذه الحكم والغايات منه، يحسن التنبيه إلى أن السجن في الشريعة الإسلامية ليس مقصوداً لذاته، بل يتوصل به إلى غيره، وهي تلك المقاصد والغايات - التي سوف أبين بعضها في هذا المبحث - إضافة إلى ذلك فإن الشريعة الإسلامية لم تتوسع في موجبات السجن، كما هو في القانون.

فجعلت الشريعة الإسلامية عوضاً عنه إقامة الحدود، والتعزيزات البدنية، مما يخفف من السلبيات الناتجة عن السجن على الدولة والفرد والأسرة، والتي تمثل نواة المجتمع.

---

(١) الطرق الحكمية، ابن قيم الجوزية (ص١٠٢ - ١٠٣).

وقد اتفقوا على أنه من التعزير الذي فوّض الحاكم في تقديره تبعاً لأحوال الجاني وصفات الجريمة. وليس له الصدارة والأولوية بين أنواع العقوبات الشرعية، وليس هو العقوبة الوحيدة كما في القوانين المعاصرة، بل هو أشبه بالعقوبة الاحتياطية لأن وطأته شديدة وآثاره السلبية كبيرة على الفرد وذويه وليس الحكم به دون أنواع التعزير الأخرى من الواجبات الشرعية، إلا إذا تعين وسيلة لردع الجاني وإصلاحه، فضلاً عن أنه لا يجوز الحكم به وإهمال الحدود والقصاص. قال أبو يوسف القاضي[1] ينصح الخليفة الرشيد: ولو أمرت بإقامة الحدود لقل أهل الحبس، ولخاف الفساق وأهل الدعارة، ولتناهوا عما هم فيه[2].

والآن أورد بعض الحكم من مشروعية السجن:

١ - زجر الجاني وتأديبه، فعندما تقيد حرية الجاني بالسجن فإنه يحس بألم هذه العقوبة البليغة، فيرتدع عن الوقوع في المحرمات، والتعدي على حدود الله، وحقوق الناس.

٢ - إصلاح الجاني وتهذيبه وتقويمه، وتحقيق توبته، ويظهر هذا في السجن في أمور، منها: أن عقوبة السجن تقيد حرية الشخص فتخرجه من سعة الدنيا إلى ضيقها، مما يدعوه إلى مراجعته لنفسه ومحاسبته لها، وهذا يفيد في استصلاحه وتقويمه، وتحقيق توبته، ومنها أن السجن يعزله عن مسرح الفساد، مما يدعو أيضاً إلى صلاح حاله حيث لا يخفى ما للمجاورة من تأثير في الطاعة أو المعصية، ومنها أنه يمكن استصلاحه في السجن عن طريق الوعظ والإرشاد والتوجيه، حيث هو ملزم بالبقاء في المكان، ونفسه غالباً منكسرة بالسجن فيكون ذلك أدعى للقبول. ومما يدل على هذه الحكمة من السجن، ما ورد عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه حبس رجلاً وقال: أحبسه حتى أعلم منه التوبة [3].

---

(١) هو: يعقوب بن إبراهيم بن حبيب أبو يوسف القاضي، صاحب أبي حنيفة من مؤلفاته: النوادر، والخراج، ولد سنة ١١٣هـ وتوفي سنة ١٨٢هـ وقيل سنة ١٨١هـ. انظر الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية ج٢ ص٢٢٠-٢٢٢، والفوائد البهية في تراجم الحنفية ص٢٢٥، وتاج التراجم في طبقات الحنفية ص٨١.

(٢) فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون. حسن أبو غدة ص٦٩.

(٣) الجامع لأحكام القرآن ج٦ ص١٥٢.

٣ ـ يقصد منه أيضاً ردع غيره من الناس، فإنهم إذا رأوا ما حل به من السجن كفوا عن الوقوع في المعاصي والمحرمات.

٤ ـ دفع الضرر عن المسلمين، وذلك بحفظ أهل الجرائم الذين ينتهكون المحارم ويتعدون على حدود الله، وحقوق المسلمين، وهذا من مقاصد الشريعة؛ فإنها جاءت بالمحافظة على المصالح الدينية والدنيوية، ويظهر ذلك جلياً في المحافظة على الضروريات الخمس المعروفة.

٥ ـ استيفاء الحقوق ممن وجبت عليهم، ولم يؤدوها إلى أهلها.

٦ ـ يقصد منه كشف حال المتهم، والتحقق من أمره. فإما أن تثبت إدانته أو براءته، وهذا يظهر جلياً في السجن لمدة قصيرة، والذي يقابل التوقيف في التنظيمات المعاصرة[1].

وفي نيل الأوطار: وفيه ـ أي الحبس ـ من المصالح ما لا يخفى، لو لم يكن منها إلا حفظ أهل الجرائم المنتهكين للمحارم الذين يسعون في الإضرار بالمسلمين ويعتادون ذلك ويعرف من أخلاقهم، ولم يتركبوا ما يوجب حداً أو قصاصاً حتى يقام ذلك عليهم فيراح منهم العباد والبلاد، فهؤلاء إن تركوا وخليّ بينهم وبين المسلمين بلغوا من الإضرار بهم إلى كل غاية، وإن قتلوا كان سفك دمائهم بدون حقها، فلم يبق إلا حفظهم في السجن والحيلولة بينهم وبين الناس بذلك، حتى تصح منهم التوبة أو يقضي الله في شأنهم ما يختاره[2]. اهـ.

---

(١) انظر فيما يتعلق بالحكم السابق ذكرها جميعها ما يأتي: الدر المختار ج٤ ص٧٦, ٨١، وبدائع الصنائع ج٧ ص١٧٣، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص٢٥٨, ٢٥٩، وحاشية قليوبي ج٤ ص٢٠٥، وتبصرة الحكام ج٢ ص٣١٢, ٣١٤ـ٣١٩، وجواهر الإكليل ج٢ ص٢٩٦، والأحكام السلطانية للماوردي ص٣٦٢، ونيل الأوطار ج٧ ص١٥٠, ١٥١.

(٢) نيل الأوطار، الشوكاني ٩/٢١٨, ٢١٩.

١ . ٣ أنـواع السجن وصوره

تختلف أنواع السجن بحسب سببه والمقصود منه؛ فقد يكون عقوبة على معصية ارتكبها العبد في حق الله تعالى أو حق آدمي. وقد يكون الحبس استيثاقاً بهدف تعويق شخص عن التصرف بنفسه؛ بقصد الاستيثاق وضمان عدم الهروب لا بقصد العقوبة، ولهذين النوعين صور مشهورة.

وفي هذا المبحث سوف يتم تناول المطالب التالية:

المطلب الأول: سجن العقوبة.

المطلب الثاني: حبس الاستيثاق.

المطلب الثالث: أبرز صور الحبس.

١ . ٣ . ١ سجن العقوبة

بعض النفوس يكفها عن الشر ماسنته الشريعة الغراء من وسائل إصلاح وسياجات قوية لتخويف وردع من تسول له نفسه الاعتداء على الحرمات، من التذكير بالله والتخويف بعذاب الآخرة ونحو ذلك، وبعض النفوس لا يكفها عن الشر إلا أن تجد مس العذاب، ولهذا فإن الشريعة الإسلامية لم تكتف بالعقاب الأخروي في مكافحة الجريمة ولم تكتف بوسائل التهذيب والتربية والإصلاح، وإنما قررت أيضاً العقوبة الدنيوية[١].

(١) قال بعض الفقهاء إن العقوبات جوابر، أي أن تنفيذها على الجاني في الدنيا يقيه عذاب الآخرة، لقوله عليه الصلاة والسلام في حديث البخاري ٦/ ٢٦٣٧: « . . . ومن أصاب من ذلك شيئاً فعوقب في الدنيا فهو كفارة له، ومن أصاب من ذلك شيئاً فستره الله فأمره إلى الله إن شاء عاقبه وإن شاء عفا عنه »، فبايعناه على ذلك. أي أنها مكفرات للذنب لا زاجرات. والمعقول أن العقوبات الشرعية زواجر وجوابر معاً؛ فالحدود تشتمل على مقصد أصلي يتحقق بالنسبة إلى الناس كافة وهو الانزجار عما يتضرر به العباد، وصيانة دار الإسلام من الفساد، وغير أصلي وهو الطهارة عن الذنوب وذلك يتحقق بالنسبة إلى من يجوز زوال الذنوب عنه لا بالنسبة إلى الناس كافة. العناية شرح الهداية للبابرتي ٥/ ٢١١، العقوبة في الفقه الإسلامي، للدكتور أحمد فتحي بهنسي ص ١٤- ١٧. قال الزيلعي في نصب الراية ٣/ ١٦٣: (والحكمة من الحد أصلاً الانزجار عما يتضرر به العباد وصيانة دار الإسلام من الفساد، ولهذا كان حقاً لله تعالى؛ لأنه شرع لمصلحة تعود إلى كافة الناس، والطهرة من الذنب ليست بحكم أصلي لإقامة الحد لأنها تحصل بالتوبة لا بإقامة الحد).

والعقوبة : هي جزاء أقره الشارع للردع عن ارتكاب مانهى عنه وترك ما أمر بـه ، فهي جزاء مادي مفروض سلفاً يجعل المكلف يحجم عن ارتكاب الجريمة ، فإذا ارتكبها زجر بالعقوبة حتى لايعاود الجريمة مرة أخرى كما يكون عبرة لغيره . فالعقوبات موانع قبل الفعل زواجر بعده ، أي أن العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل ، وإيقاعها بعده يمنع من العودة إليه . ويفرق بعض الفقهاء بين العقوبة والعقاب ، فيقررون أن مايوقع على الإنسان إن كان في الدنيا يقال له العقوبة ، وأما ما يلحقه في الآخرة فهو العقاب .

والعقوبات : منها ماهو مقدر كالحدود ، وماهو غير مقدر كالتعازير ، وتختلف مقاديرها وأجناسها وصفاتها باختلاف أحوال الجرائم كبيرها وصغيرها وبحسب حال مرتكبها [1] .

أنواع العقوبة في الشريعة الإسلامية (قصاص ـ حدود ـ تعزير):

درج الفقهاء على تقسيم العقوبات ـ بحسب الجرائم التي فرضت عليها ـ إلى الأقسام التالية :

القسم الأول: عقوبات الحدود

وهي العقوبات المقررة على جرائم الحدود وهي سبعة أنواع :

١ ـ حد السرقة ٢ ـ حد الزنا

٣ ـ حد القذف ٤ ـ حد الحرابة

٥ ـ حد الردة ٦ ـ حد البغي

٧ ـ حد الخمر .

---

(١) فتح القدير ٤/ ١١٢ ، ابن عابدين ٣/ ٢١٦ ، حاشية الطحاوي على الدر المختار ٢/ ٣٨٨ ، العقوبة في الفقه الإسلامي ، للدكتور أحمد فتحي بهنسي ، ص ١٣ ، ١٤ ـ ط . الخامسة ١٤٠٣/ ١٩٨٣ ـ دار الشرق ـ بيروت) .

القسم الثاني: عقوبات القصاص [1] والدية والكفارة

وهي العقوبات المقررة لجرائم القصاص والدية، وهذه الجنايات خمسة أنواع:

١ ـ القتل العمد ٢ ـ القتل شبه العمد ٣ ـ القتل خطأ

٤ ـ الجرح العمد ٥ ـ الجرح خطأ

ويمكن أن تكون الكفارة عقوبة لغير هذه الجنايات؛ كإفساد الصيام والإحرام بالوطء، ونحو ذلك [2].

القسم الثالث: عقوبات التعزير

كالسجن والنفي والضرب، وهي العقوبات المقررة لجرائم التعزير، وجرائم التعزير كثيرة.

ولهذا التقسيم أهمية كبرى، فهناك فروق عديدة بين عقوبات القصاص والدية وعقوبات الحدود، كما ان هناك فروقاً أخرى بين عقوبات الحدود وعقوبات التعزير، ويتضح مما تقدم بأن السجن قد يكون بديلاً عن النفي في حدي الزنا والحرابة، وقد يكون عقوبة تعزيرية، ولن يتم التوسع في بيان هذه الفروق؛ لأن موضوع البحث يختص في التعويض عن السجن دون وجه حق، بغض النظر عن سببه.

وهذا التقسيم على أساس موجبات العقوبة، والتقسيم التالي بالنظر إلى ذات العقوبة، فتوجد الطرق والأنواع التالية للعقوبة في الشريعة الإسلامية:

١ ـ القتل بالسيف: للمرتد [3] وقصاصاً [4].

---

(١) ذهب ابن رشد في بداية المجتهد ٢/ ٣٩٥ إلى أن القصاص من الحدود لتحديد الشارع له، وربما لوجود حق الله تعالى فيه، لكن آخرين من الفقهاء يعتبرونه حقاً للعبد ومن ثم لا يسمى حداً. ينظر: الكاساني ٧/ ٣٣.

(٢) كالصيد في الإحرام والظهار، والحنث في اليمين، وإتيان المرأة في المحيض على بعض الأقوال، وروى أبو داود في الطهارة رقم ٢٦٤، والترمذي فيه رقم ١٣٦ عن ابن عباس عن النبي ـ في الذي يأتي امرأته وهي حائض، قال: «يتصدق بدينار أو نصف دينار» وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود رقم ٢٣٧، وينظر: المحلى لابن حزم ١٠/٧٩.

(٣) قال ﷺ: (من بدل دينه فاقتلوه) رواه البخاري (رقم ٣٠١٧).

(٤) قال تعالى: ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِف فِّي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنصُورًا ﴿٣٣﴾ ﴾ (سورة الإسراء).

٢ ـ الرجم بالحجر: للزاني المحصن[١] .

٣ ـ الجلد بالسوط: لشارب الخمر وللقاذف[٢] ، وللزاني غير المحصن[٣] .

٤ ـ الصلب[٤] : في حد الحرابة .

٥ ـ تقطيع الأيدي والأرجل من خلاف[٥] : للحرابة كذلك .

٦ ـ النفي من الأرض والتغريب: للحرابة[٦] والزاني غير المحصن[٧] مع الجلد، على القول بأنه حد لاتعزير .

٧ ـ قطع اليد: للسارق[٨] .

٨ ـ الحبس: في الحرابة على تفسير النفي من الأرض بالحبس وكذا في الزاني إذا غرب على القول بحبسه وأنه من التغريب .

هذا فضلاً عن بعض العقوبات التبعية كالحرمان من التوارث بالنسبة للمرتد والقاتل، وكذا حرمان القاتل من الوصية إذا قتل الموصي .

ـ والقتال: للفئة الباغية .

ـ وحرق متاع الغال .

ـ والكفارات: سواء عتق رقبة كما في المجامع في نهار رمضان، ومن لطم مملوكه، والمظاهر، وفي القتل الخطأ وفي الحنث في اليمين .

---

(١) قال ﷺ: «الولد للفراش وللعاهر الحجر» رواه البخاري في البيوع رقم ٢٠٥٣، ومسلم في الرضاع رقم ١٤٥٧

(٢) قال تعالى: ﴿ **وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً ...** ﴿٤﴾ ﴾ (سورة النور) .

(٣) قال تعالى: ﴿ **الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ ...** ﴿٢﴾ ﴾ (سورة النور) .

(٤) قال تعالى: ﴿ **إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَافٍ أَوْ يُنفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ...** ﴿٣٣﴾ ﴾ (سورة المائدة) .

(٥) الآية السابقة .

(٦) الآية السابقة .

(٧) قال ﷺ: «البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة» رواه مسلم في الحدود رقم ١٦٩٠، واللفظ له، والترمذي في الحدود رقم ١٤٣٤، وأبو داود فيه رقم ٤٤١٥، وينظر ابن الأثير: جامع الأصول ٣/ ٤٩٧ .

(٨) قال تعالى: ﴿ **وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ ...** ﴿٣٨﴾ ﴾ (سورة المائدة)

أو ذبح بدنة كما في إفساد الإحرام بالوطء، أو مثل ماقتل من النعم بالنسبة للمحرم إذا صاد. أو ذبح شاة لارتكاب محظور من محظورات الإحرام ذاكراً عالماً عامداً أو تَرْك نسك واجب. أو صيام شهرين متتابعين في القتل الخطأ إذا لم يجد رقبة، أو في إفساد الصوم بالجماع إذا لم يجد رقبة يعتقها.

أو صيام ثلاثة أيام في الحنث في اليمين إذا لم يجد رقبة ولم يستطع إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم.

وإطعام ستين مسكيناً في الظهار إن لم يجد رقبة ولم يقدر على الصوم وكذا المجامع في نهار رمضان.

وإطعام عشرة مساكين أو كسوتهم في الحنث في اليمين إذا لم يجد رقبة.

والصدقة بدينار أو نصف دينار على بعض الأقوال بالنسبة لمن أتى امرأته وهي حائض، وقيل: الدينار إذا كان في إقبال الحيض، ونصف الدينار إذا كان في إدباره.

أما بالنسبة للتعازير فإن عقوباتها لا تحصى:

- فمن التعزير ما كان بأخذ المال[1].
- أو بإتلاف المال في المنكرات.
- أو الضرب.
- أو الجلد.
- أو التوبيخ.
- أو المقاطعة عن المجالسة إلى غير ذلك. كشهر أمر الجاني، والإعلام، والعزل من الوظيفة والحرمان من ممارسة بعض الحقوق والنفي، والحبس، والصلب، وكذا القتل عند طائفة من أهل العلم[2].

---

(١) وفيه حديث حاطب بن أبي بلتعة لما سرق غلمانه ناقة رجل من مزينة، فأغرمه عمر بن الخطاب ضعف ثمنها (إعلام الموقعين ٣/ ٧, ٨).

(٢) ينظر: الكفاح ضد الجريمة في الإسلام، للمستشار محمد ماهر ص٧٩.

وفيما يلي أورد نبذة مختصرة عن أسباب أو موجبات التعزير .

أسباب أو موجبات الحبس تعزيراً:

١ ـ ذكر الفقهاء أنه يشرع الحبس تعزيراً في الجرائم التي لم تشرع فيها الحدود ، سواء أكان الحق فيها لله تعالى أم كان الحق فيها لآدمي ؛ لأن الأصل في هذا أن الحبس نوع من التعزير[١] .

٢ ـ وقصر آخرون الحبس تعزيراً على مافيه حق لله تعالى[٢] .

٣ ـ ووضع القرافي (المالكي) والعز بن عبد السلام (الشافعي) بضع قواعد يشرع فيها الحبس عامة ، منها خمس يشرع فيها الحبس تعزيراً وهي :

ـ حبس الممتنع من دفع الحق إلجاء إليه .

ـ حبس الجاني ردعاً عن المعاصي .

ـ حبس الممتنع من التصرف الواجب الذي لا تقبله النيابة كحبس من أسلم على أختين[٣] .

ـ حبس من أقر بمجهول وامتنع من تعيينه .

ـ حبس الممتنع من حق الله تعالى الذي لاتدخله النيابة كالصلاة والصوم[٤] .

«وتعتبر هذه الطريقة ـ التي ضبط بها العلماء حالات الحبس تعزيراً ـ تطبيقاً عملياً لمبدأ معلومية الجرائم والعقوبات الذي حظي باهتمام الدول الحديثة استبعاداً للحبس التعسفي ، وليكون الناس على علم بما يعاقب عليه بالسجن»[٥] .

---

(١) مختصر خليل وجواهر الإكليل ٢/ ٢٩٦ ، الأحكام السلطانية للماوردي ص٢٣٦ ، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية لابن تيمية ، ص١١١ ـ ١١٣ .

(٢) الإنصاف في أسباب الاختلاف لعلي بن سليمان المرداوي الحنبلي ١/ ٢٤٧ (مرجع سابق) .

(٣) أي حتى يطلق أحدهما .

(٤) الفروق للقرافي ٤/ ٧٩ ، وحاشية الرملي ٤/ ٣٠٦ ، وتفسير ابن كثير ٣/ ١٩٣ ، واسمه (تفسير القرآن العظيم) ، طبع دار إحياء الكتب العربية بمصر ، وطبع عيسى البابي الحلبي بمصر .

(١) فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون ، حسن أبو غدة ص٧٢ , ٧٣ . مرجع سابق .

ـ وفي المبسوط للسرخسي (الحنفي) : فأما الحبس للتعزير فهو مشروع في حق من هو متهم بارتكاب الجرائم [1] .

وفيه أيضاً : وكذلك المخنث والنائحة والمغنية ، فهؤلاء يعزرون بما ارتكبوا من المحرم ويحبسون حتى يحدثوا التوبة [2] .

ـ وفي كشاف القناع ـ فيما ينبغي للقاضي ـ (ويتخذ حبساً لأنه قد يحتاج إليه لتأديب ، واستيفاء حق ، واحتفاظ ممن عليه قصاص ونحوه)[3] اهـ. والشاهد هنا في حبس التعزير قوله : لتأديب .

ويؤخذ مما سبق أن حبس التعزير في الجرائم التي لا توجب حداً ولا قصاصاً ، كما أن حبس أصحاب هذه الجرائم فيه الجمع بين العقوبة لهم والاحتراز منهم فكأنما حبسوا تعزيراً واستيثاقاً معاً .

١ . ٣ . ٢ حبس الاستيثاق

وينقسم إلى فرعين :

الأول : معنى الحبس استيثاقاً وأدلة مشروعيته .

الثاني : أقسام الحبس لأغراض غير التعزير .

الفرع الأول: معنى الحبس استيثاقاً وأدلة مشروعيته:

أ ـ معنى الحبس استيثاقا:

الاستيثاق لغة : إحكام الأمر وأخذه بالشيء الموثوق به[4] .

---

(١) المبسوط ٢٠/ ١٠٤ .
(٢) المبسوط ٢٤/ ٣٦ .
(٣) كشاف القناع ٦/ ٣١٨ .
(٤) القاموس المحيط للفيرزوآبادي : مادة »وثق« . وينظر كذلك مختار الصحاح ، والمعجم الوسيط ، مادة «ثق» .

أما في الاصطلاح: فيذكره العلماء أثناء الكلام على الحبس، ويريدون بالحبس استيثاقاً: تعويق الشخص عن التصرف بنفسه بقصد الاستيثاق وضمان عدم الهرب، لا بقصد التعزير [1].

ب ـ مشروعية الحبس استيثاقاً [2]:

دلت على مشروعية حبس الاستيثاق عدة أدلة من الكتاب والسنة والأثر والمعقول.

فمن الكتاب: قوله تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَأَصَابَتْكُم مُّصِيبَةُ الْمَوْتِ تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ إِنِ ارْتَبْتُمْ لَا نَشْتَرِي بِهِ ثَمَنًا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَلَا نَكْتُمُ شَهَادَةَ اللَّهِ إِنَّا إِذًا لَّمِنَ الْآثِمِينَ** (١٠٦) ﴾ (سورة المائدة).

قال القرطبي في الآية: فالحكم أن تحبسوهما من بعد الصلاة: أي تستوثقوا منهما [3]، ومن السنة والأثر مايلي:

١ ـ ورد أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة [4].

٢ ـ وقال عمر في رجل كثير الشرور: أحبسه حتى أعلم منه التوبة [5].

٣ ـ حبس علي رضي الله عنه رجلاً شريراً كثير الفساد وقال: أحبسه وأمنع عن المسلمين شره [6].

وأما من المعقول: فالحقوق الواجبة لحق الله أو لحق العبد على قسمين: منها مايصلح استيفاؤه معجلاً، ومنها ما لا يمكن استيفاؤه إلا مؤجلاً، فإن خلي من عليه الحق غاب واختفى،

---

(١) ينظر: الفروق للكرابيسي الحنفي ١/ ٢٨٦، الطبعة الأولى بوزارة الأوقاف الكويتية ١٤٢٠هـ ـ ١٩٨٢م، وبدائع الصنائع للكاساني ٧/ ٦٥، وتبصرة الحكام لابن فرحون ١/ ٤٠٧، وتفسير القرطبي ٦/ ٣٥٢، والبداية والنهاية لابن كثير ٤/ ٢٢٢، تصوير المعارف ببيروت، سنة ١٩٧٤م، والطبعة الثانية ببيروت سنة ١٩٧٧م.

(٢) سبق إيراد عموم الأدلة على مشروعية السجن في المبحث الأول من الفصل الأول، ويتم الإشارة في هذا المطلب إلى ما يخص الحبس للاستيثاق.

(٣) تفسير القرطبي ٦/ ٣٥٢.

(٤) سبق تخريجه ص٣٢ هامش ٤.

(٥) تفسير القرطبي ٦/ ١٥٣.

(٦) الخراج لأبي يوسف ص١٦٢.

وضاع الحق فلم يكن بد من التوثيق منه ، فإما بعوض عن الحق وهو المسمى رهناً «ويعبر عنه في الوقت الحاضر بالكفالة المالية» ، وإما بشخص ينوب منابه في المطالبة والذمة وهو الحميل ، وهو دون الأول ؛ لأنه يجوز أن يغيب كمغيبه ويتعذر وجوده كتعذره ، ولكن لا يمكن أكثر من هذا ، فإن تعذرا جميعاً لم يبق إلا التوثق بحبسه حتى تقع منه التوفية لما كان عليه من حق أو تبين عسرته . فإن كان الحق بدنياً لا يقبل البدل كالحدود والقصاص ولم يتفق استيفاؤه معجلاً لم يكن فيه إلا التوثق بسجنه ، ولأجل هذه الحكمة شرع السجن[١] .

الفرع الثاني: أقسام الحبس لأغراض غير التعزير

تعددت طرق العلماء في ذكر أقسام الحبس لغير التعزير إلى ما يلي .

أولاً : منهم من ذكر أقساماً بمثابة ضوابط لما ليس تعزيراً أو عقوبة من الحبس حيث أورد القرافي وابن عبد السلام الأقسام التالية :

١ ـ حبس الجاني لغيبة ولي المجني عليه حفظاً للقصاص .

٢ ـ حبس الآبق[٢] سنة حفظاً للمالية رجاء أن يعرف مالكه .

٣ ـ حبس من أشكل أمره في العسر واليسر[٣] اختباراً لحاله ، فإذا ظهر حُكم عليه بموجبه عسراً ويسراً[٤] . وزاد القرافي سبباً آخر فقال :

٤ ـ من يحبس اختباراً لما ينسب إليه من السرقة والفساد[٥] .

وذكر آخرون :

٥ ـ حبس المتداعى فيه لحفظه حتى تظهر نتيجة الدعوى : كامرأة ادعى رجلان نكاحها فتحبس في بيت عند امرأة صالحة ، وإلا ففي حبس القاضي[٦] .

---

(١) تفسير القرطبي ٦/ ٣٥٢ .

(٢) العبد الهارب من سيده .

(٣) أي من المدينين الذين لم يؤدوا ما عليهم من الديون .

(٤) ينظر : الفروق للقرافي ٤/ ٧٩ ، وحاشية الرملي ٤/٣٠٦.

(٥) تهذيب الفروق ٤/ ١٣٤ .

(٦)معين الحكام ص١٩٩ ، تبصرة الحكام ٢/ ٣١٩ , ٣٣٩ .

والمتأمل فيما سبق يجده أقرب للتفريع والتطبيق، والأقرب أن يجعل ضوابط أو قواعد أو أسباب إجمالية للحبس في غير التعزير.

ثانياً: منهم من جعل الحبس في غير التعزير مجموعاً كله في حبس الاستيثاق، وقسم حبس الاستيثاق إلى الأقسام التالية:

١ ـ الحبس في التهمة.

٢ ـ الحبس اتقاء للشر ودفعاً للضرر (الحبس الاحترازي).

٣ ـ الحبس لاستيفاء عقوبة (حبس تنفيذ العقوبة) [١]. ووفقاً لهذا التقسيم فإن مايسمى بحبس الاحتياط وكذلك حبس الاستظهار هما بمعنى الحبس في التهمة. والأولى أن يسمى القسم الأول حبس الاستظهار، ويكون معبراً عن الحبس الذي غايته تبيّن الحال فيشمل حبس المتهم، وحبس المدين حتى تتبين عسرته . . . وهكذا.

٤ ـ ومنهم من جعل الحبس لغير العقوبة يشمل قسمين:

أ ـ حبس الاحتياط: وهو يجمع الحبس في التهمة، والحبس الاحترازي أو لاتقاء الشر ودفع الضرر، والحبس لاستيفاء أو تنفيذ عقوبة.

ب ـ حبس الاستظهار: وهو مختص بحالات الحبس لتبين الحال، ويشمل:

ـ حبس المدين حتى تتبين عسرته[٢].

ـ حبس المرتد حتى يتبين هل يراجع الإسلام[٣].

---

(١) يُنظر في ذلك: فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون: حسن أبو غدة ص٩٤ , ٩٥، والموسوعة الفقهية الكويتية ١٦/ ٣٨٠.

(٢) انظر: المبسوط للسرخسي ٢٠/ ٩٠ـ٩٥، البحر الرائق ٨/ ٨٣ , ٨٤، قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية لابن جزي ص٣٤٦.

(٣) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٧/ ١٣٤، ابن قدامة ٨/١٢٤.

١ . ٣ . ٣ أبرز صور الحبس

للحبس خمس صور أساسية :

الصورة الأولى : السجن ، وله عدة صور .

الصورة الثانية : الملازمة والترسيم والاعتقال .

الصورة الثالثة : النفي والتغريب ـ عند بعض العلماء ـ .

الصورة الرابعة : التحديد (أو الإقامة الجبرية) .

الصورة الخامسة : الحجز (أو الإيقاف) (أو الحبس الاحتياطي) .

الصورة الأولى:السجن

وله عدة صور :

١ ـ السجن في مكان خاص للحبس (الوضع في السجن أو المحبس) : سواء اجتمع مع ذلك القيد أم لا ، وقد سبق الكلام على ذلك ، وأنه لم يكن موجوداً في عهده ﷺ ولا عهد أبي بكر[١] .

٢ ـ القيد أو الربط في أي مكان : سواء كان ذلك في السجن الخاص للحبس أو كان في غيره كسارية في مسجد[٢] ، أو شجرة أو غير ذلك .

٣ ـ الحبس في الدار أو القصر :

سواء كانت للسلطان أو لوالد المحبوس أو دار نفسه .

٤ ـ الحبس في المسجد : وقد وقع في عهده ﷺ ، وسواء مع تقييد أو ربط المحبوس أو عدمه [٣] .

---

(١) ينظر : ما سبق في ص٣٥ .
(٢) ينظر : حديث ثمامة بن أثال ، ص٣٢ .
(٣) ينظر : ص ٣٢ .

٥ ـ مثول المتهم في مجلس الحاكم أو بين يدي القاضي أو من له سلطان تعويقه أو إطلاقه

وسبق المنقول في ذلك عن شيخ الإسلام في الفتاوى والسرخسي في المبسوط، ويضاف إليه هاهنا قوله في تبصرة الحكام:

« ولما كان حضور مجلس الحاكم من جنس الحبس لما فيه من التعويق عن التصرف في مصالح المطلوب لأن الحاكم يطلب الغريم للمدعي بخواتم أو رسول إليه كان في موضعه أو فيما يقرب منه فيحصل للغريم تعويق عن مصالحه، ثم إذا حضر مجلس الحاكم فقد يكون الحاكم غير جالس للخصوم في ذلك الوقت، وربما كان مشغولاً عنه بغيره فلا يزال معوقاً حتى يتفرغ القاضي للفصل بينه وبين غريمه، فلذلك اختلف العلماء هل يحضر الخصم المطلوب بمجرد الدعوى أو لابد أن يسأله عن وجه الدعوى ويذكر للحاكم السبب»[١].

الصورة الثانية: الملازمة والترسيم والاعتقال

اعتبر الفقهاء الملازمة حبساً، ويعبرون بالحبس أحياناً ويريدون به الملازمة، وربما عبروا بالملازمة وأرادوا الحبس. فهي نوع من أنواع الحبس الشرعي.

وفي الترسيم يقام حافظ على الشخص، وفي الملازمة يلازمه خصمه . . .

وأما الاعتقال في اللغة: الحبس والتوقيف. ويراد بالشخص المعتقل في القانون: الموقوف قبل المحاكمة؛ لأن الاعتقال هو التوقيف.

ويصفونه بأنه: حبس المتهم عن مباشرة أموره حتى يحاكم. ويلتقي في هذا مع بعض صور الحبس. لأن المعتقل محبوس في المكان المعد للحبس لكن لاينفذ حكماً صادراً ضده، لأن محاكمته لم تتم بعد، لذا فهو في حكم المحبوس شرعاً واحكام السجين تنطبق عليه من الناحية الشرعية[٢].

وهو في اصطلاح الفقهاء: بمعنى السجن أو الحبس في موضع ما.

---

(١) تبصرة الحكام بهامش فتح العلي المالك ٢/ ٣١٧

(٢) فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون. حسن أبو غدة ص ٤٢.

الصورة الثالثة: النفي والتغريب

فقد عده بعض العلماء من صور الحبس، وجعل بعضهم الحبس نوعاً من التغريب أو النفي أو بديلاً لهما، ومنهم من لم يجعل النفي أو التغريب بالحبس، ولم يدخلهما فيه.

الصورة الرابعة: التحديد (أو الإقامة الجبرية) (١)

والمعنى اللغوي للتحديد(أو الإقامة الجبرية): عبارة عن المنع؛ فالتحديد من حيث اللغة كالحبس في المعنى.

وأما في استعمال الفقهاء: فقد جرى عرفهم باستعماله في تقييد تحركات وانتقالات المحدود دون أن يوضع في السجن المعد للحبس، فقد يمنع من مغادرة منزله أو محلته أو نحو ذلك من صور تحديد الإقامة. فالحبس أخص من التحديد (أو الإقامة الجبرية).

الصورة الخامسة: الحجز (أو الإيقاف) (أو الحبس الاحتياطي)

فالمعنى اللغوي للحجز هو: المنع، وبذا يتفق مع الحبس.

ويراد بالحجز عند القانونيين: التدبير الاحتياطي، ويسمونه الحجز الاحترازي أو «الإيقاف التحفظي». وهو وسيلة أمن يتلافى بها اقتراف جرائم جديدة، وقد تكون ضمانا لتنفيذ العقوبة أو طريقة لتوفير صدق سير البحث(٢).

---

(١) ورد في المرجع السابق من الألفاظ ذات الصلة (الإقامة الجبرية) وقال: يلتقي معناها القانوني بالمعنى اللغوي للحبس، وتستوفى في غير السجن كالبيوت ونحوها. واكثر من يعامل بها السياسيون ومن يحتاط له بالمراقبة المستمرة أهـ. فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون. حسن أبو غدة ص ٤٥.
(٢) فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون. حسن أبو غدة ص ٤٤ ، ٤٥.

١ . ٤ حقوق المسجونين

وفيه مطلبان :

الأول : حقوق السجين في الشريعة الإسلامية .

الثاني : حقوق السجين في المعاهدات والمواثيق الدولية .

١ . ٤ . ١ ما ورد في الشريعة الإسلامية

لقد حرص الإسلام على مراعاة حقوق المسجونين، وتوفيرها لهم، وتمكينهم منها، لأن من مقاصد العقوبة في الإسلام إصلاح الجاني وزجر غيره، دون الاعتداء على إنسانيته وكرامته أو المساس بحقوقه، ولذا فإن الشريعة الاسلامية وهي تجيز المعاقبة بالسجن تضع للسجين حقوقاً واعتبارات لابد من مراعاتها، ومن هذه الحقوق :

أولاً: حقه أن يكون مكان السجن صحياً

فيكون خالياً مما يؤثر في سلامة المسجون الصحية، وأن تتوفر فيه المرافق الضرورية[١] . وقد كان الحكم في ابتداء الإسلام أن المرأة إذا ثبت زناها بالبينة العادلة جلست في بيت فلا تمكن من الخروج منه إلى أن تموت [٢] . قال سبحانه : ﴿ **وَاللاَّتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ من نِّسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ فَإِن شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ . .** (١٥) ﴾ (سورة النساء) ، فالإمساك والحبس في البيوت كان في صدر الإسلام، والبيوت في ذلك الزمان مكتملة المرافق اللازمة للحياة، والتي تتفق ومبادىء الشريعة [٣] .

---

(١) حقوق الجاني بعد صدور الحكم في الشريعة الإسلامية د. معجب بن معدي العتيبي ص ٤٥٢ . د . ن ط الأولى ١٤١٣هـ- ١٩٩٢م .

(٢) تفسير القرآن العظيم للحافظ ابن كثير ج١ ص ٤٧٢.

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ج ٥ ص ٥٦ بتصرف .

ثانياً: حقه في أن يكون نظيفاً

بأن يهتم بنظافة جسده وسلامته. فإذا كان السجين لايملك الحرية المطلقة في تصرفاته، فيجب أن توفر له وسائل النظافة التي توجبها الشريعة الإسلامية، فلا يمنع من الوضوء لتأدية الصلاة. بل لابد من تمكين المسجونين من دورات المياة حتى يتمكنوا من الغسل والتطهر، ويؤدوا ماعليهم من العبادات التي تتطلب الطهارة، ولا ينكر دور النظافة في صحة الجسم وقوته [1].

ثالثاً: حقه في الإنفاق عليه وإعاشته وذلك بتأمين الطعام والشراب واللباس

ولا بد أن يؤمن له الأكل والشرب واللباس، فقد ثبت أن رسول الله ﷺ أمر بإطعام أسير بني عقيل الذي أسر بجريرة [2] حلفائه بني ثقيف[3]. وقال علي بن أبي طالب رضي الله عنه في ابن ملجم عندما طعنه: أطعموه وأسقوه، وأحسنوا إساره، فإن عشت فأنا ولي دمي [4].

رابعاً: حقه في الصحة وعلاجه إذا مرض وتأمين الرعاية الصحية اللازمة له

نصّ الفقهاء على أن السجين المريض يجب أن توفّر له أسباب العلاج. وإذا مرض في سجنه وأمكن علاجه فيه فلا يخرج لحصول المقصود، ولا يمنع الطبيب والخادم من الدخول عليه لمعالجته وخدمته[5].

لكن لو لم يحصل علاجه في داخل السجن، فهل يخرج منه للعلاج؟

---

(١) حقوق الجاني بعد صدور الحكم في الشريعة الإسلامية د معجب العتيبي ص ٤٥٣.

(٢) بجريرة: أي بجناية. صحيح مسلم بشرح النووي ج ١١ ص ٨٤. دار الكتب العلمية. بيروت. لبنان. ط الأولى ١٤١٥هـ- ١٩٩٥م.

(٣) أخرجه مسلم كتاب النذر باب لاوفاء لنذر في معصية الله.. (٢/ ١٢٦٢رقم ١٦٤١).

(٤) حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ج ٥ ص ٥١٩. دار الفكر. بيروت. لبنان. د. ط ١٤١٥هـ- ١٩٩٥م. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدسوقي ج٣ ص ٢٨١. دار الفكر. بيروت. لبنان. د. ط. د. ت.

(٥) أخرجه البيهقي في سننه الكبرى (٨/ ٥٦ رقم ٨/١٨٣) (١٥٨٣٨رقم ١٦٥٣٦)؛ والشافعي في مسنده (ص٣١٣)؛ وفي الأم (٤/ ٢١٧).

قال أبو يوسف من الحنفية يعالج في الحبس ولا يخرج والهلاك في السجن وغيره سواء. والذي عليه الفتوى عند الحنفية أنه يخرج بكفيل[1].

والذي يبدو من كلام الشافعية والمالكية وبه صرح بعض الحنفية كالخصاف والكمال بن الهمام أنه يخرج من سجنه للعلاج والمداواة صيانة لنفسه[2].

والقول الراجح الذي يسنده مقتضى النصوص الشرعية أنه يخرج للمداواة خشية من الهلاك وصيانة لنفسه، يؤيد ذلك عموم أمر النبي ﷺ بعيادة المرضى في قوله: «فكّوا العاني وأطعموا الجائع وعودوا المريض»[3]، وعيادة المريض في مجملها فرض كفاية، ويلتحق بها تعهده وتفقد أحواله، فإذا لم يوجد من يعتني بالمريض في سجنه، فيجب أن يمكن من الخروج للمعالجة، عملاً بفحوى الحديث الشريف[4]. وكتب عمر بن عبد العزيز رحمه الله إلى عماله يقول: «انظروا من في السجون وتعهدوا المرضى»[5] أما تأمين الرعاية الصحية للسجين فيستشهد لها بما ثبت في قصة المرأة الغامدية[6] حينما أجل رسول الله ﷺ إقامة الحد عليها حتى وضعت ما في بطنها وأكملت رضاعه وذلك حين كفلها رجل من الأنصار وقام على حفظها ورعايتها، وكذلك قصة المرأة الجهنية[7] لأن الحمل شبيه المرض لما فيه من الضعف والحاجة إلى الرعاية الصحية. ولا تفرق الشريعة الإسلامية فيما سبق بين الأمراض الجسمية أو النفسية؛ لأن إزالتها عن المحبوس يسهم في إصلاحه وإشعاره بالاهتمام به والثقة به. ولذا ذكروا أنه لا يجوز قفل باب السجن على المحبوس، ولا جعله في بيت مظلم ولا إيذاؤه بحال[8].

---

(١) حاشية رد المحتار لابن عابدين ج٥ ص ٥١٩. وانظر: الموسوعة الفقهية (رقم ٢١, ١١٠).

(٢) حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٢٨١. أسنى المطالب شرح روض الطالب لأبي يحي زكريا الأنصاري ج ٤ ص ١٣٣. دار الكتاب الإسلامي. القاهرة. جمهورية مصر العربية. د. ط. د. ت. فتح القدير شرح الهداية، الكمال بن الهمام، ٥/٥٧١. أدب القاضي للخصاف ٢/ ٣٧٥.

(٣) أخرجه البخاري، كتاب الجهاد والسير، باب فكاك الأسير (رقم ٣٠٤٦).

(٤) فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون. حسن أبو غدة ص ٣٨٩.

(٥) الطبقات لابن سعد ٥/ ٣٥٦. وانظر: القليوبي (٢/٢٩٢) مرجع سابق، ابن الهمام (٥/ ٤٧١).

(٦) صحيح مسلم ٣/ ١٣٢٢.

(٧) صحيح مسلم ٣/ ١٣٢٤.

(٨) انظر: ابن تيمية، الفتاوى (٣٤/ ١٧٩) مرجع سابق.

خامساً: حقه أن يُصَنَّف في السجن مع فئته

ويقصد بالتصنيف أن تجلس كل فئة يجمعها صفة معينة على حدة، فيخصص للرجال سجن، وللنساء سجن آخر يكون منعزلاً عن الرجال تجنباً لوقوع الفتنة [١] . قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ : «ولا ريب أن تمكين النساء من اختلاطهن بالرجال أصل كل بلية وشر، وهو من أعظم أسباب نزول العقوبات العامة، كما أنه من أسباب فساد أمور العامة والخاصة، واختلاط الرجال بالنساء سبب لكثرة الفواحش والزنا، وهو من أسباب الموت العام، والطواعين المتصلة» [٢] .

ويكون السجن جماعياً، لكن لايجوز التسوية بين المساجين مساواة عمياء مجردة، بل يجب أن تراعى في معاملة كل محكوم عليه أو موقوف ظروفه الشخصية من حيث السن (كبار وأحداث) والجنس (رجال ونساء) والسوابق (سجين بسبب الدين ونحوه، المجرم)[٣] .

كتب عمر بن عبدالعزيز إلى أحد أمرائه: «وإذا حبست قوماً في دين فلا تجمع بينهم وبين أهل الدعارات في بيت واحد ولا حبس واحد . . » [٤] .

وإذا كان الأقارب عقوبتهم واحدة فلابأس من سجنهم مع بعض، قال محمد من المالكية: « ولم يفرَّق في السجن بين الأقارب كالأخوين والزوجين المحبوسين في حقٍّ عليهما إن خلا السجن من الرجال » [٥] .

سادساً: حقه في الاتصال بالمجتمع المحيط به

وفيه مسألتان:

الأولى: أن الزوجة لاتمنع من الدخول على زوجها المسجون للسلام عليه أو لحاجة كحمل الطعام مثلاً. لكن لو طلب السجين الخلوة بزوجته هل يمكّن من ذلك؟ فيه خلاف بين العلماء:

---

(١) فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون. حسن أبو غدة ص ٣٢٩ مرجع سابق.
(٢) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية لابن القيم)ص٢٨١ ـ ٢٨٢) مرجع سابق.
(٣) حكم الحبس في الشريعة الإسلامية لمحمد الأحمد ص ٣٢١.
(٤) فقه عمر بن عبدالعزيز د. محمد بن سعد بن شقير ج٢ ص ٢٢٨ . مكتبة الرشد. الرياض. المملكة العربية السعودية. ط الأولى ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م نقلاً عن الطبقات الكبرى لابن سعد.
(٥) حاشية الدسوقي ج٣ ص ٢٨١ مرجع سابق، وانظر مجموع فتاوى شيخ الاسلام ابن تيمية ج ٣٤ ص ١٨١ مرجع سابق.

القول الأول: ماذهب إليه الجمهور من الحنفية [1] والشافعية[2] والحنابلة [3] : أنه يجوز للمسجون الخلوة بزوجته فتدخل عليه في السجن، فيعفّ نفسه ويعفّها، فهو حق شرعي للزوجة، ويحقق مصلحة ويدرأ مفسدة، ولأنه إذا لم يتوفر له ذلك فربما يعتدي على زملائه، أو يزاول عادات سيئة ومحرمة.

القول الثاني: ماذهب إليه المالكية من أن المسجون لايجوز له أن يخلو بزوجته، قالوا: نحن نسجنه لنضيّق عليه ونمنعه من التلذذ [4] .

القول الثالث: ماذهب إليه بعض الشافعية: من أن الأصل أنه يجوز للسجين أن يخلو بزوجته إلاّ إذا رأى القاضي أن المصلحة تقتضي منعه [5] . ولعل الأقرب والراجح هو القول الثالث. لأن القاضي له سلطة في التعزير بما يحقق المصلحة، فله تقدير ذلك ومنعه من التلذذ بزوجته والاستمتاع بها.

المسألة الثانية: صلة المسجون بأقاربه وأصدقائه: لا يمنع المسجون من زيارة أقاربه وأصدقائه له، لأن في ذلك تسلية له وتخفيفاً عنه من ألم وشدة العقوبة، وقرباً أكثر إلى مجتمعه السليم[6] .

قال في حاشية رد المحتار: «ولا يُمكّن أحد أن يدخل عليه للاستئناس إلاّ أقاربه وجيرانه لاحتياجه للمشاورة ولا يمكثون عنده طويلاً» [7] .

لكن يمنع من الزيارة من يخشى أن يعلمه الخلاص والهرب من السجن[8].

---

(١) حاشية رد المحتار لابن عابدين ج ٥ ص ٥١٩ مرجع سابق.
(٢) روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي. ج ٤ ص ١٤١ . المكتب الإسلامي. بيروت. لبنان. ط الثالثة. ١٤١٢هـ ١٩٩١ -م.
(٣) كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي ج ٣ ص ٤٩٣ مرجع سابق.
(٤) حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل لمحمد الخرشي ج ٥ ص ٢٨٠ . دار الفكر. بيروت. لبنان. د. ط. د. ت.
(٥) أسنى المطالب شرح روض الطالب. لأبي يحي زكريا الأنصاري ج ٢ ص ١٨٨ . حاشية سليمان الجمل على شرح المنهج ج ٥ ص ٣٤٦ . دار إحياء التراث العربي. بيروت. لبنان. د. ط. د. ت
(٦) حقوق الجاني بعد صدور الحكم في الشريعة الإسلامية لمعجب العتيبي ص ٤٦٠ .
(٧) حاشية رد المحتار ٥/ ٥١٨ .
(٨) حاشية الخرشي ج ٥ ص ٢٨٠ .

سابعاً: حقه في أن تصان كرامته بألا يعذب أو يسب أو يهان

لقد شرع التأديب للتقويم والإصلاح لا للإهانة والإتلاف واحتقار معاني الآدمية، فلا تجوز المعاقبة بجدع الأنف أو الأذن ونحو ذلك أو الضرب في الوجه وموضع المقاتل، ويحرم التأديب بتحريق الجسم أو بعضه بقصد الإيلام والتوجيع إلا المماثلة في العقوبة فتجوز عند كثير من الفقهاء، ولا يجوز خنق المحبوس وعصره وغطّه في الماء، أو تجريده من الثياب لما فيه من كشف العورة، ولا يجوز تأديبه باللعن أو السب الفاحش. وكل هذا من أجل محافظة الشريعة الإسلامية على حقوق الإنسان ورعاية لآدميته، وصيانة لكرامته [1].

وأخيراً فإن هذه أهم الحقوق، وإلا فإن الحديث في هذا الموضوع طويل ويحتاج إلى دراسة واسعة، وليس مجال بسطه في هذا البحث، ولكن يكفي من القلادة ما أحاط بالعنق، لكني أورد بعض الحقوق التي استنبطتها من خلال مطالعاتي لبعض الكتب، أسردها بشكل مختصر:

حقه أن يعرف جريمته التي سجن من أجلها.

حقه أن يعرف مدة مكثه في السجن.

حقه أن يوكل محامياً ليدافع عنه.

حقه في التقويم والإصلاح ومن وسائل ذلك التعليم داخل السجن.

حقه في تمكينه من التصرفات والمعاملات المدنية، وكذلك العمل داخل السجن لينفق على نفسه ومن يعول.

من حقوق السجناء أن يكون في السجن حراسة وإشراف لمنع اعتداء السجين على سجين آخر.

كذلك من حقوق السجين الإفراج عنه عند عدم ثبوت إدانته أو انتهاء مدة محكوميته أو تبيّن براءته، وتعويضه عن الضرر المادي والمعنوي الذي لحق به دون وجه حق.

---

(١) الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٤١٤ للشيخ نظام وجماعة. دار إحياء التراث العربي. بيروت. لبنان ط الثالثة ١٤٠٠ هـ - ١٩٨٠م، أسنى المطالب للأنصاري ج ٤/ ١٢٢، المغني لابن قدامة ج١٢ ص٢٦٩ مرجع سابق.

ومن حقوق السجين ما يجب له عند وفاته من التحقق من أسباب الوفاة وتمكين ذويه من تجهيزه والصلاة عليه ودفنه.

١ . ٤ . ٢ ما ورد في المعاهدات والمواثيق الدولية

يشير الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٠ سبتمبر ١٩٤٨م في الديباجة إلى الإقرار بما لجميع أعضاء الأسرة البشرية من كرامة أصلية فيهم، ومعه حقوق متساوية وثابتة، وبعدها درجت الاتفاقات الدولية على خص الكرامة الإنسانية بالذكر والاهتمام. ويؤكد الاعتراف للمسجون بهذا الحق، وأنه أمر ضروري لمساعدته على إعادة تأهيله وإصلاحه اجتماعياً ونفسياً.

وينص العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في مادته ١٠/ ١ على أن يعامل جميع المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية، تحترم الكرامة الأصلية في الشخص الإنساني. وتؤكد م١٠/ ٣ على وجوب أن يراعي نظام السجون معاملة المسجونين معاملة يكون هدفها الأساسي إصلاحهم، وإعادة تأهيلهم الاجتماعي.

بينما تؤكد المبادئ الأساسية لمعاملة المسجونين التي وافقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة أنه يجب معاملة جميع المسجونين بالاحترام الواجب، لحفظ كرامتهم الشخصية، فتجب معاملة السجين بما يحفظ عليه كرامة الإنسان، ولا يجوز إيذاؤه بدنياً أو معنوياً، كما لا يجوز حجزه أو حبسه في غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون.

ومن حق المسجونين حمايتهم من التعذيب، لأن في ذلك إهداراً لإنسانيتهم.

وقد نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على: أنه لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب والمعاملة السيئة والعقوبة القاسية أو اللاإنسانية، وبالتالي فلا يجوز لضابط السجن تبرير المعاملة القاسية للمسجونين باللجوء إلى القانون أو الانصياع لأوامر الرؤساء. نصت على ذلك كل النصوص القانونية الدولية والداخلية التي تلزم باحترام المسجون وحظر تعذيبه.

ومن حقوق المسجونين الرعاية والعناية بالصحة الجسمانية والعقلية، فقد نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة ٣ على أن لكل فرد حق في الحياة والحرية وسلامة شخصه، فإن سوء الرعاية الصحية سواء بشكل متعمد أو كان إهمالاً فإنه يمثل قسوة شديدة على السجين.

إن الرعاية الصحية للسجين ذات أهمية كبرى في حياته، ويجب أن يكون مستوى الرعاية الصحية في السجن متساوياً على الأقل مع المستوى الموجود في المجتمع خارج السجن، وهذه مسؤولية الحكومات تجاه الأفراد الذين سلبت حرياتهم.

وطبقاً لنص القاعدة ٢٧ من قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين، والتي اعتمدتها الأمم المتحدة عام ١٩٥٥م والتي تشير إلى أن السجن مؤلم بطبيعته، ولا يجوز زيادة هذا الألم، ويعتبر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصحة الجسمانية والعقلية للمسجونين حق، تنص عليه المادة ٢٥ (لكل شخص الحق في مستوى من المعيشة كاف للمحافظة على الصحة والرفاهية له ولأسرته).

بينما ينص العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الذي اعتمدته الأمم المتحدة في ديسمبر ١٩٦٦م، في مادته ١٢/ ١ (وتقر الدول الأطراف في هذا العهد بحق كل إنسان في التمتع بأعلى مستوى من الصحة الجسمية والعقلية يمكن بلوغه). وتعرض المادة ١٢/ ٢ التدابير التي يتعين اتخاذها لتأمين ممارسة هذا الحق، وتتمثل في الوقاية من الأمراض الوبائية والمتوطنة والمهنية والأمراض الأخرى وعلاجها ومكافحتها وتهيئة ظروف من شأنها التأمين للخدمات الطبية والعناية الطبية للجميع في حالة المرض، ولذلك فإن صحة المسجونين تعتبر مسؤولية جميع أفراد طاقم السجن، ومن الواضح أن الشرط الأول للرعاية هو أن يكون هناك طبيب وأن يكون الاتصال به متاحاً وإذا لم يكن ذلك متاحاً فمن الضروري أن تكون هناك صلة دائمة مع الخدمات الطبية خارج السجن، وتقرر مبادئ الأمم المتحدة الأساسية لمعاملة المسجونين أن يكون للمسجونين الاتصال بالخدمات الطبية المتوفرة بالدولة بدون تمييز على أساس وضعهم القانوني.

وتنظم المادة ٣٦ من العهد الدولي شروط الإفراج الصحي، حيث تنص أنه على كل محكوم عليه يتبين لطبيب السجن أنه مصاب بمرض يهدد حياته بالخطر أو يعجزه كلياً يعرض أمره على

مدير القسم الطبي للسجون، لفحصه بالاشتراك مع الطبيب الشرعي للنظر في الإفراج عنه، وينفذ قرار الإفراج بعد اعتماده من مدير عام السجون وموافقة النائب العام.

وتوجب المادة ٣٧ منه (على إدارة السجن إذا بلغت حالة المسجون المريض درجة الخطورة إبلاغ الجهة الإدارية التي تقيم في دائرتها أهله لإخطارهم بذلك فوراً ويؤذن لهم بزيارته).

ومن حق المسجونين التعليم، حيث يؤثر التعليم في تأهيل المسجون، إذ يمكنه بعد الإفراج عنه من إيجاد فرص الكسب الشريف أكثر مما يجده الجاهل.

وينص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة ٢٦ على أن لكل شخص حق في التعليم، ويجب أن يستهدف التعليم التنمية الكاملة لشخصية الإنسان وتعزيز احترام الإنسان والحريات الأساسية. ويتضمن العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الذي أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في ديسمبر ١٩٦٦م المادة ١٣/ ١ إقرار الدول الأطراف في هذا العهد بحق كل فرد في التربية والتعليم، وهي متفقة على وجوب توجيه التربية والتعليم إلى الإنماء الكامل للشخصية الإنسانية.

وهذه مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن، وقد اعتمدت ونشرت على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة ٤٣/ ١٧٣ المؤرخ في ٩ كانون الأول/ ديسمبر ١٩٨٨م.

المبدأ ١) يعامل جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن معاملة إنسانية وباحترام لكرامة الشخص الإنساني الأصيلة.

المبدأ ٣) لا يجوز تقييد أو انتقاص أي حق من حقوق الإنسان، التي يتمتع بها الأشخاص، الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن.

المبدأ ٦) لا يجوز إخضاع أي شخص يتعرض لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن للتعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية ولا يجوز الاحتجاز بأي ظرف كان كمبرر للتعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية.

المبدأ ١٧) يحق للشخص المحتجز أن يحصل على مساعدة محام، وتقوم السلطة المختصة بإبلاغه بحقه هذا فور إلقاء القبض عليه، وتوفر له التسهيلات المعقولة لممارسته.

المبدأ ١٩) يكون للشخص المحتجز أو المسجون الحق في أن يزوره أفراد أسرته بصورة خاصة وأن يتراسل معهم، وتتاح له فرصة كافية للاتصال بالعالم الخارجي.

المبدأ ٢٠) يوضع الشخص المحتجز أو المسجون إذا طلب وكان طلبه ممكناً في مكان احتجاز أو سجن قريب على نحو معقول من محل إقامته المعتاد.

المبدأ ٢١) يحظر استغلال حالة الشخص المحتجز أو المسجون استغلالاً غير لائق بغرض انتزاع اعتراف منه أو إرغامه على تجريم نفسه بأية طريقة أخرى أو الشهادة ضد أي شخص آخر.

لا يعرّض أي شخص أثناء استجوابه للعنف أو التهديد أو لأساليب استجواب تنال من قدرته على اتخاذ القرارات أو من حكمه على الأمور.

المبدأ ٢٤) تتاح لكل شخص محتجز أو مسجون فرصة إجراء فحص طبي مناسب في أقصر مدة ممكنة، عقب إدخاله مكان الاحتجاز أو السجن، وتوفر له بعد ذلك الرعاية الطبية والعلاج كلما دعت الحاجة. وتوفر هذه الرعاية وهذا العلاج بالمجان.

المبدأ ٢٩) يحق للشخص المحتجز أو المسجون الاتصال بحرية وفي سرية تامة بالأشخاص الذين يتفقدون أماكن الاحتجاز أو السجن وفقاً للفقرة (١)، مع مراعاة الشروط المعقولة المتعلقة بكفالة الأمن وحسن النظام في تلك الأماكن.

المبدأ ٣١) تسعى السلطات المختصة إلى أن تكفل وفقاً للقانون المحلي تقديم المساعدة عند الحاجة للمعالين وخاصة القصر من أفراد أسر الأشخاص المحتجزين أو المسجونين، وتولي تلك السلطات قدراً خاصاً من العناية لتوفير الرعاية المناسبة للأطفال الذين تركوا دون إشراف.

المبدأ ٣٣) يحق للشخص المتحتجز أو المسجون أو لمحاميه تقديم طلب أو شكوى بشأن معاملته، ولاسيما في حالة التعذيب أو غيره من ضروب المعاملة القاسية أو اللاإنسانية إلى السلطات المسؤولة عن إدارة مكان الاحتجاز وإلى السلطات الأعلى.

المبدأ ٣٤) إذا توفي شخص محتجز أو مسجون أو اختفى أثناء احتجازه أو سجنه، تقوم سلطة قضائية أو سلطة أخرى بالتحقيق في سبب الوفاة أو الاختفاء، سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من أحد أفراد أسرة ذلك الشخص أو من أي شخص على معرفة بالقضية[١].

إن هذه المبادئ وتقريرات فقهائنا التي سبقتها في حقوق السجين تعد منطلقاً مهماً في المطالبة بالتعويض عند حدوث الضرر في انتهاك هذه الحقوق والمبادئ المتفق عليها، وفيما يلي من الفصول أتناول مسألة التعويض ومتطلباتها اللازمة.

---

(١) جامعة منيسوتا، مكتبة حقوق الإنسان، (حقوق الإنسان، مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك، ١٩٩٣م (ص٣٦٧).

الفصل الثاني

تعريف التعويض وبيان مشروعيته وحكمته وأنواعه

٢ . ١ تعريف التعويض في اللغة والفقه .

٢ . ٢ تأصيل التعويض وبيان مشروعيته وحكمته.

٢ . ٣ أنواع التعويض.

الفصل الثاني

تعريف التعويض وبيان مشروعيته وحكمته وأنواعه

٢ . ١ تعريف التعويض في اللغة والفقه

وفيه

٢ . ١ . ١ تعريف التعويض لغة .

٢ . ١ . ٢ تعريف التعويض في الفقه .

مدخـــل:

يحتاج الوصول إلى تعريف سليم للتعويض، وفقاً للمعنى المقصود بهذه الدراسة، إلى استعراض عدد مناسب، من أهم التعاريف المتداولة للتعويض، قديماًوحديثاً، ومناقشتها، والحكم عليها. على أن يسبق ذلك بيان لتعريف التعويض في اللغة.

٢ . ١ . ١ تعريف التعويض لغة

التعويض مصدر الفعل عوّض، واسم المصدر: العِوَض، وهو البدل والخَلَفُ، ويجمع على أعواض[١].

وقال الفيروزآبادي: والعِوَضُ، كَعِنَب: الخَلَفُ. أعاضني الله منه عِوَضًا وعَوْضًا وعياضًا، وأصله عِواض وعوَّضني، والاسم: العِوَض والمعُوضة. وتعوَّض: أخذ العِوَض. واسْتَعَاضَهُ: سأله العِوَض، فعاوضه: أعطاه إياه. واعتاضه: جاءه طالبًا لِلعوض[٢].

وجاء في تاج العروس: والعوض: كَعِنبٍ: الخَلَفُ. وفي العباب: كل ما أعطيته من شيء فكان خلفًا[٣].

---

(١) انظر: الصحاح للجوهري

(٢) القاموس المحيط، الفيروزآبادي، ص٦٤٨ مرجع سابق.

(٣) تاج العروس، محمد مرتضى الزبيدي، مكتبة الحياة، بيروت (٥/ ٥٩).

وتشتق من مادة العوض عدة اشتقاقات، والذي سيتم التطرق إليه منها هنا هو: التعويض، وهو البدل أو الخلف، مقصوداً به الاستقبال، جاء في لسان العرب: والمستقبل التعويض[1].

وفي الحديث أن رسول الله ﷺ قال: «ما ترك عبدٌ شيئاً لله، لا يتركه إلا له، إلا عوّضه الله منه، ما هو خير له منه، في دينه ودنياه»[2].

وقال ابن الأثير - رحمه الله تعالى -: في حديث أبي هريرة: «فلما أحل الله ذلك للمسلمين - يعني الجزية - عرفوا أنهم قد عاضهم أفضل مما خافوا» تقول: عُضتُ فلاناً وأعضتُه وعوَّضتُهُ: إذا أعطيته بدل ما ذهب منه[3].

وقال الإمام الشافعي - رحمه الله[4]:

سافر تجد عِوَضاً عمن تفارقه	وانصب فإن لذيذ العيش في النصب

والمعنى أنك إن سافرت، وجدت بدلاً مكافئاً، لمن يعزّ عليك فراقه في وطنك.

وقال ابن القوطية رحمه الله: عاض صاحبه عَوْضًا وعِياضًا: أعطاه العوض وأعاضه لغة[5].

وقال أبو عثمان السَّرَقُسطي رحمه الله: عاض صاحبه عَوْضًا وعِياضًا: أعطاه العِوَض وأعاضه لغة[6].

---

(١) لسان العرب، لابن منظور، ٩/٥٥ مرجع سابق.

(٢) أخرجه أحمد والطبراني، وأبو نعيم، وابن عساكر؛ وقال العجلوني: «رجاله رجال الصحيح» انظر: كشف الخفاء للعجلوني، ٢/١٨٣، وأخرجه أبو بكر بن أبي الدنيا البغدادي في كتاب الورع ١/ ٥٥، ح(٤٢) بلفظ: ماترك عبد شيئاً لا يتركه إلا لله إلا آتاه الله ما هو خير منه من حيث لا يحتسب ولا تهاون فأخذه من حيث لا ينبغي إلا آتاه الله بما هو أشد عليه. وذكره صاحب كنز العمال بلفظ قريب من سياق المتن ح(٧٢٨٧)، وعزاه لابن عساكر عن ابن عمر. قال المناوي في فيض القدير (٥/ ٤٣٥): ورواه عنه أيضاً باللفظ المذكور أبو نعيم في الحلية، وقال: غريب.

(٣) النهاية في غريب الحديث والأثر، ابن الأثير، (٣/ ٣٢٠). وانظر: مجمع بحار الأنوار، الهندي الفتني الكجراتي، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة ط١ سنة ١٤١٣هـ (٣/ ٧٠٣).

(٤) ديوان الإمام الشافعي، جمع وتحقيق وتعليق زهدي يكن، دار الثقافة، بيروت بدون تاريخ، ص٤٨.

(٥) كتاب الأفعال، ابن القوطية، (ص١٦) مرجع سابق.

(٦) كتاب الأفعال، أبو عثمان السرقسطي، (١/ ٢٠٢-٢٠٣) مرجع سابق.

٢ . ١ . ٢ تعريف التعويض في الفقه

يكاد يجمع كل من كتب في «الضمان» أو «التعويض» في الفقه الإسلامي، من الكتاب المعاصرين، على أن الفقهاء القدامى لم يعرّفوا التعويض؛ ويقولون: أن الفقهاء القدامى كانوا يستعملون لفظاً آخر للدلالة على التعويض، هو «الضمان» [١].

وبعد بحث واستقصاء تم العثور على ثلاثة تعاريف للتعويض، ولكن أصحابها أوردوها بمسميات أخرى غير التعويض، ولا مشاحة في الاصطلاح.

أما التعريف الأول: فهو للشيخ ابن قيم الجوزية، الذي عرّف العوض بأنه: «مقابلة المتلف من مال الآدمي» [٢].

ومما يلاحظ على هذا التعريف أنه قيد العوض - أي التعويض - بحالة التلف، مع أن العوض هذا يمكن أن يجب بالتلف وبغير التلف أيضاً، كالتعويض على فوات منافع المغصوب مدة الغصب مثلاً، مما يعني أن التعريف غير جامع من هذه الناحية.

وأما التعريف الثاني: فهو للشيخ محمد بن أحمد الفاسي المالكي الشهير بالشيخ «ميارة»، الذي عرّف المعاوضة بأنها: «أخذ مايخالف الشيء المدعى فيه إما في الجنس أو في الصفة»[٣].

وأما التعريف الثالث: فهو للشيخ سليمان بن محمد البجيرمي الشافعي، الذي عرّف المعاوضة بأنها: «عدوله عن حقه المدعى به إلى غيره»[٤].

---

(١) انظر: «الضمان في الفقه الإسلامي» علي الخفيف، ص: ٦ - ٣، دار الفكر العربي، ١٩٩٧م، و«نظرية الضمان» وهبة الزحيلي، ص١٤-١٦، دار الفكر، دمشق، ط٢، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م و«ضمان العدوان في الفقه الإسلامي» محمد أحمد سراج، ص٤٣-٥٥، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ-١٩٩٣م، و«ضمان المتلفات في الفقه الإسلامي، سليمان محمد أحمد، ص٢٧-٣٢، مطبعة السعادة، القاهرة، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م، و«التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي» محمد بن المدني بوساق، ص١٤٩-١٥٥ مرجع سابق.

(٢) إعلام الموقعين عن رب العالمين، لابن القيم، ٢/١١٧ مرجع سابق.

(٣) الإتقان والإحكام، أو شرح ميارة، ١/١٤٣. وميارة: هو: محمد بن أحمد ميارة المعروف بالميارة الصغير، أحد علماء المذهب المالكي الذي كانت له مشاركة في معظم علوم الشريعة واللغة والمنطق. توفي سنة ١٠٧٢هـ (انظر: شجرة النور الزكية ١/ ٣٠٩).

(٤) حاشية البجيرمي على المنهج، ٣/٩٧.

ويكاد التعريفان الأخيران أن يكونا مقبولين، لولا أنهما قيّدا أخذ التعويض، أو العدول إليه، بحالة الدعوى؛ ومعلوم أن التعويض لا ينحصر بحالة الدعوى والتقاضي فحسب، بل إنه يمكن أن يتم بحالة التراضي بين المسؤول من جهة، والمضرور من جهة أخرى؛ وهذا هو الأصل في المعاملات، وعند تعذر التراضي يصار إلى التقاضي. فتقييد التعويض في هذين التعريفين بحالة الدعوى والتقاضي وحدها، تقييد في غير محله، مما يؤدي إلى اعتبار هذين التعريفين غير مانعين.

وعلى كل حال، فإن من المتفق عليه اليوم، أن جلّ الفقهاء القدامى - إن لم نقل كلهم - قد استعملوا لفظ التعويض في مصنفاتهم منذ القديم، غير أنهم لم يروا فيه على وجه الاستقلال مصطلحاً متميزاً يشير إلى معنى فقهي خاص، ولذلك لم يعرّفوه.

أما ما في أذهان فقهاء العصر الحاضر من معنى خاص للتعويض، فقد كان الفقهاء القدامى يعبرون عنه بلفظ «الضمان»؛ بل لقد كان للضمان - في استعمالاتهم - معنيان، أحدهما: الكفالة، أي ضمّ ذمة إلى أخرى في المطالبة؛ وثانيهما: التعويض عن الضرر. وهذا المعنى الثاني هو المقصود بالدراسة في بحث موضوع التعويض عن السجن دون وجه حق، وهو مانقصر الحديث عليه فيما يلي من مباحث إن شاء الله تعالى.

وعلى هذا فإن من الممكن القول، إن النظر في تعريف الفقهاء للضمان - بالمعنى الذي تم تحديده في هذا البحث - هو في الوقت نفسه، نظر في تعريف التعويض، وإن كان تحت مسمى آخر، ولا مشاحة في الاصطلاح[(١)].

على أن ههنا مسألة لا بدّ من التوقف عندها وتأملها والتنبه إلى مدلولاتها بدقة؛ فالضمان في أصل مادته، يختلف عن التعويض، وبيان ذلك أن الضمان هو الالتزام بأداء معين، أما التعويض فهو الوفاء بهذا الالتزام أي أداء مثل الشيء أو قيمته فعلاً؛ فيكون التعويض نتيجة للضمان، وكلّ منهما مختلف عن الآخر اختلافاً بيّناً لا يخفى على متأمل؛ وهكذا يبدو واضحاً أن القول بأن الضمان هو التعويض، إنما هو من قبيل المجاز لا الحقيقة.

---

(١) الضمان في اللغة: الإلتزام؛ يقال ضمنت المال _ وبالمال _ ضماناً، فأنا ضامن وضمين، إذا التزمته؛ وضمنته المال: ألزمته إياه. انظر: القاموس المحيط، للفيروزآبادي، ص/ ١٥٦٤، والمعجم الوسيط، ١/٥٤٤. مادة «ضمن».

وعلى هذا يكون للضمان، في استعمال الفقهاء، معنى حقيقي هو الالتزام بضم ذمة إلى أخرى، أو بالتعويض على المضرور، ومعنى مجازي هو التعويض نفسه.

ويلاحظ أن الذي جعل الفقهاء يستعملون لفظ الضمان بمعنى التعويض القرينة الدالة على التعويض في لفظ الضمان، والتي تستفاد من سياق الكلام عادة، وهكذا شاع استعمال لفظ «الضمان» للدلالة على «التعويض».

ويمكن الجزم بأن هذا هو الذي جعل الفقهاء القدامى - بالرغم مما اشتهروا به من الدقة في البحث عن أصول المعاني الاصطلاحية التي يستعملونها - يكتفون باصطلاح « الضمان « للدلالة على «التعويض». وهو أيضاً ما يفسر عدم وجود تعريف للتعويض لديهم، اللهم إلا التعاريف الثلاثة التي سبق ايرادها آنفاً، مع ملاحظة أنها وردت تحت اصطلاح « العوض» و « المعاوضة» لا « التعويض».

ومما تجدر ملاحظته أيضاً، أن تعريفات الفقهاء للضمان - بمعنى التعويض - ترجع إلى خمسة تعريفات، وهي كالتالي:

التعريف الأول: إن الضمان هو « إيجاب مثل التالف إن أمكن، أو قيمته، نفياً للضرر بقدر الإمكان «[1].

والواقع أن هذا ليس تعريفاً للضمان - أو التعويض - وإنما هو تعريف للحكم بالضمان - أو بالتعويض - وهذا واضح من كلمة « إيجاب» الواردة في صدر التعريف؛ فهذه الكلمة هنا تفيد لزوم الضمان ووجوبه بصرف النظر عن أدائه، أو عدم أدائه، فعلاً. ولعل اختيار هذا التعريف يرجع إلى أن لفظ « الضمان » في الاستعمال الحقيقي يفيد معنى الالتزام، وفي الاستعمال المجازي يفيد معنى التعويض، كما جرى بيانه آنفاً؛ فتداخل المعنيين معاً عند أصحاب هذا التعريف، جعلهم يختارون شمول التعريف لمعنى الإلزام من جهة، ومعنى التنفيذ والأداء من جهة أخرى. حيث عرفوا الضمان بمعناه الحقيقي، بينما كان المقصود هو تعريفه بالمعنى المجازي.

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني، ٧/ ١٦٨ مرجع سابق. ووافقه عليه عثمان بن علي الزيلعي في «تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق»، مرجع سابق، ٥/٢٢٣.

ومما يلاحظ على هذا التعريف أيضاً، أن القائلين به قد حصروا الضمان ـ أي التعويض ـ بحالة التلف فقط، والواقع أن الضمان ـ أي التعويض ـ يجب أيضاً في حالات أخرى غير التلف؛ ولهذا فالتعريف غير جامع من هذه الناحية.

ثم إن قولهم: في آخر التعريف «نفياً للضرر بقدر الإمكان»، إنما هو تعليلٌ لإيجاب مثل التالف إن أمكن أو قيمته؛ ومعلوم أن التعريف ليس موضعاً مناسباً لتعليل الأحكام.

التعريف الثاني: إن الضمان هو: «رد مثل الهالك أو قيمته»[1].

ويكاد يكون هذا التعريف مقبولاً ومناسباً، لأنه يصور المعنى الذي يريد الفقهاء بلفظ الضمان، أي التعويض، وهو المعنى المجازي، ولأنه يتفادى الملاحظتين اللتين سبق إيرادهما على التعريف السابق، فليس فيه خلط بين الالتزام بالتعويض، وأداء التعويض، وليس فيه شرح أو تعليل؛ ولكنه هو الآخر حصر الضمان بحالة الهلاك، مع أن هناك حالات أخرى يجب فيها رد المثل أو القيمة غير الهلاك؛ وعليه فإن هذا التعريف أيضاً غير مانع.

التعريف الثالث: وهو لمجلة الأحكام العدلية التي عرفت الضمان في المادة (٤١٦) منها بأنه: «إعطاء مثل الشيء إن كان من المثليات وقيمته إن كان من القيميات».

والملاحظ أن هذا التعريف ـ بالرغم مما فيه من التطويل ـ قد تفادى حصر الضمان بحالة الهلاك أو التلف. وهذا ما يميزه على التعريفين السابقين.

التعريف الرابع: إن الضمان هو: «واجب ردّ الشيء، أو أداء بدله، بالمثل أو بالقيمة»[2].

وهذا التعريف هو تعريف للضمان بمعناه الحقيقي، أي بمعنى الالتزام، وليس تعريفاً للضمان بمعناه المجازي، أي بمعنى التعويض؛ وإن كان من الممكن استخلاص تعريف دقيق للتعويض منه، بحذف أوله، بحيث يقال: إن الضمان ـ أو التعويض ـ هو: «أداء بدل الشيء مثلاً أو قيمة».

---

(١) غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر لابن نجيم، للشيخ أحمد بن محمد الحموي المصري، ٢/٢١٠ مرجع سابق.

(٢) الوجيز في الفقه على مذهب الإمام الشافعي، لأبي حامد الغزالي، ١/٢٠٨ مرجع سابق.

التعريف الخامس: إن الضمان هو : «غرامة التالف»[1] .

وهذا أوجز تعريف ، ولكن يؤخذ عليه أنه حصر الضمان بحالة التلف فقط ، مع أن الضمان يجب في حالات أخرى غير التلف ، كما سبق إيضاحه ، ولهذا فالتعريف غير جامع من هذه الناحية ، كما يؤخذ عليه انه استعمل كلمة «غرامة» وهي بدورها تحتاج إلى التعريف .

هذا وقد أورد ابن قيم الجوزية كلاماً يكاد يكون تعريفاً للتعويض ، كقوله : « . . . تغريم الجاني نظير ماأتلفه « [2] . ولكنه حصر الضمان بحالة التلف وحدها .

وهكذا يلاحظ أنه لم يخل تعريف من هذه التعاريف الخمسة من ملاحظة أو أكثر ، ولعل تعريف مجلة الأحكام العدلية هو أوجهها ، لأن الملاحظة التي أوردت عليه كانت ملاحظة شكلية فقط ، وهي أن فيه تطويلاً لا داعي له .

أما الفقهاء والشراح المعاصرون فقد بذلوا جهوداً طيبة في بيان المراد بالتعويض وصنفوا في الموضوع بحوثاً ورسائل عديدة ، وقد استعمل بعضهم لفظ الضمان ، سيراً على مصطلح الفقهاء القدامى ، وفضّل آخرون استعمال لفظ التعويض ، توخياً للدقة ، وخشية الالتباس بين معنيي الضمان في أذهان الباحثين . ومن هذه التعاريف مايلي :

التعريف الأول : إن الضمان هو : «الغرامة لقيمة الشيء أو نقصانه»[3] .

والذي يلاحظ على هذا التعريف أنه مجمل ، لا يكاد يتضح المراد منه بدقة ، فكلمة الغرامة الواردة في صدر التعريف ، تحتاج بدورها إلى تعريف ، وهو ما يوقع الباحث في الدور ، وهذا خلل في التعريف . وكلمة « نقصانه» مجملة أيضاً ، ولا يتضح المقصود منها ، وهل هو النقص في قيمة الشيء ، أم في كميته ، أم في صفة من صفاته ، أم في ذلك كله ؟؟ .

(١) نيل الأوطار ، لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني ، ٥/٣٣٦مرجع سابق .
(٢) إعلام الموقعين ، لابن القيم ، مرجع سابق ، ٢/١٢٣ .
(٣) شرح القواعد الفقهية ، للشيخ أحمد بن محمد الزرقا ، بتصحيح وتعليق ابن المؤلف الشيخ مصطفى أحمد الزرقا ، ص/ ٤٣١ ، دار القلم ، الطبعة الثالثة ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م .

التعريف الثاني: إن الضمان هو : «لزوم إعطاء مثل الشيء أو قيمته »[1].

وهذا تعريف لواجب الضمان، وليس تعريفاً للضمان، اللهم إلا إذا أغفل التمييز بين معنى الضمان الحقيقي، ومعناه المجازي، في استعمالات الفقهاء القدامى.

التعريف الثالث: إن الضمان هو : «التزام بتعويض مالي عن ضرر للغير»[2] .

وهذا التعريف كسابقه، ليس تعريفاً للضمان بمعنى التعويض، وإنما هو تعريف للالتزام بالتعويض، وشتان مابينهما.

التعريف الرابع: إن الضمان هو : «شغل الذمة بما يجب الوفاء به من مال أو عمل، عند تحقق شرط أدائه»[3].

وهذا التعريف غير مانع، بل إنه ليس تعريفاً بقدر ماهو تعريف للالتزام بصرف النظر عن مصدره، كأن يكون هذا المصدر عقداً لتوريد مجموعة من المواد الغذائية لمستشفى، أو طباعة كتاب، أو لنقل بضائع بالسفن، أو أن يكون وعداً بجائزة، فكل ذلك شغل للذمة بما يجب الوفاء به من مال أو عمل.

التعريف الخامس: إن الضمان هو : « شغل الذمة بحق مالي أوجب الشارع أداءه جبراً، لضرر لحق بالغير في ماله أو بدنه أو شعوره «[4].

وهذا التعريف مأخوذ من التعريف السابق، مع محاولة حصره بحالة الضرر بإضافة التعليل إليه وبيان أنواع الضرر.

---

(١) المادة «٢١٨»من مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، للشيخ أحمد بن عبدالله القاري، دراسة وتحقيق الدكتور عبدالوهاب أبو سليمان، والدكتور محمد إبراهيم أحمد علي، ص/ ١١٤، دار تهامة، الطبعة الأولى، ١٤٠١هـ = ١٩٨١م.

(٢) المدخل الفقهي العام، للشيخ مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م، ف ٨١/ ٨٠، ج ٢/١٠٣٥.

(٣) الضمان في الفقه الإسلامي، للشيخ علي الخفيف، ص٥، مرجع سابق.

(٤) ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، محمد أحمد سراج، ص٤٧، مرجع سابق.

ومما يلاحظ عليه أن التعريف ليس محلاً صالحاً للتعليل، وأنه نص على أن الضرر الأدبي أو المعنوي يصلح سبباً للتعويض، وهذا أمر ينازع فيه جلّ الفقهاء القدامى، وكثير من المعاصرين أيضاً؛ هذا فضلاً على أن التعريف ليس محلاً صالحاً لبيان أنواع المعرّف، أو أسبابه.

التعريف السادس: إن الضمان هو: «الحكم عليه ـ أي الإنسان ـ بتعويض الضرر الذي أصاب الغير من جهته»[1] .

وواضح أن هذا التعريفَ تعريفٌ لقرار القاضي بالتعويض أو الضمان، وليس تعريفاً للتعويض أو للضمان نفسه، ومعلوم أن الكلام إنما هو في الضمان بمعنى التعويض، وليس في الضمان بشكل عام؛ هذا فضلاً عن أن هذا التعريف يشعر بأن التعويض لا يكون إلا بقضاء القاضي، وهذا محل نظر، فكثيراً مايتحدد التعويض، ويؤديه المسؤول للمضرور رضاءً دون قضاء.

التعريف السابع: إن الضمان هو: «الالتزام بتعويض الغير عما لحقه من تلف المال أو ضياع المنافع أو عن الضرر الجزئي أو الكلي الحادث بالنفس الإنسانية»[2] .

وهذا التعريف أيضاً تعريف للالتزام بالتعويض أو الضمان، وليس تعريفاً للتعويض أو الضمان بالمعنى المجازي الذي سبقت الإشارة إليه؛ هذا فضلاً عما فيه من تطويل لا داعي له، إذ كان يغنيه أن يقول: إن الضمان هو: الالتزام بتعويض ـ الغير عما لحقه من ضرر. فكلمة «ضرر» الأخيرة هذه، تغني عن أكثر ماجاء في التعريف من عبارات[3] .

التعريف الثامن: إن التعويض هو: «رد بدل التالف»[4] .

---

(١) المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي، محمود شلتوت، ص: ٢ مرجع سابق.

(٢) نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدينة والجنائية في الفقه الإسلامي، وهبة الزحيلي، ص/ ١٥، مرجع سابق.

(٣) على أن الدكتور وهبة الزحيلي قال كلاماً عند حديثه عن مبدأ التعويض، يمكن أن يعتبر تعريفاً مقبولاً للتعويض؛ فقد قال: «القصد من التعويض: هو تغطية الضرر الواقع بالتعدي أو الخطأ» ولكنه هو نفسه لم يعتبر كلامه هذا تعريفاً؛ المصدر السابق، ص/ ٨٧.

(٤) النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية، صبحي المحمصاني، ١/ ١٥٨، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الثانية، بدون تاريخ.

ويلاحظ على هذا التعريف أنه حصر التعويض في حالة التلف وحدها، وهو لهذا تعريف غير جامع. هذا فضلاً على أن كلمة « ردّ « الواردة في التعريف توحي - خطأ - بسبق الأخذ، وهذا خلل في التعريف.

التعريف التاسع: إن التعويض هو: «جبر الضرر الذي يلحق بالمصاب» [١].

وعلى هذا التعريف عدة ملاحظات لعل أهمها أنه أهمل العنصر المالي في التعويض فدخلت عقوبات القصاص والحدود والتعازير في التعريف، لأنها هي الأخرى تجبر ضرراً لحق بمصاب، فرداً كان أو مجتمعاً؛ ولهذا فالتعريف غير مانع من هذه الناحية.

التعريف العاشر: إن التعويض هو: « المال الذي يحكم به على من أوقع ضرراً على غيره في نفس أو مال أو شرف » [٢].

ومما يلاحظ على هذا التعريف أنه يصور التعويض على أنه حكم قضائي، وهذا ما تشير إليه جملة «يحكم به» الواردة في التعريف، مع أن التعويض لا يكون قضائياً فقط، كما جرى بيانه غير مرّة؛ هذا فضلاً عن أن التعويض لا يعد تعويضاً إلا بأدائه إلى مستحقه، ولا يكفي صدور الحكم به، بل لا بدّ من حصول صاحب الحق على البدل المطلوب، وعندها يكون هذا الأداء تعويضاً. ثم إن التعويض بالمال عن الضرر الذي يصيب الشرف أمر لا يسلّم به أحد من الفقهاء القدامى، وهو ما عليه معظم الفقهاء والكتاب المعاصرين.

التعريف الحادي عشر: إن التعويض هو: «المال الذي يحكم به على من أوقع ضرراً على غيره في نفس أو مال» [٣].

وهذا التعريف هو عين التعريف السابق، ويرد عليه ما ورد على سابقه من ملاحظات، وخصوصاً اعتبار التعويض حكماً يصدره القاضي، بحيث يمكن اعتباره غير جامع؛ إلا أن كلمة «الشرف» حذفت من آخره، تفادياً للملاحظة الأخيرة السابقة.

---

(١) المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي المقارن، سيد أمين محمد، ص/ ١١٥ مرجع سابق.
(٢) المسؤولية المدنية والجنائية في الشريعة الإسلامية، محمود شلتوت، ص/ ٣٥، مرجع سابق.
(٣) التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، محمد بن المدني بوساق، مرجع سابق، ص/ ١٥٥.

هذه هي أهم التعاريف المتداولة للضمان ـ بمعنى التعويض ـ وللتعويض ، في كتابات الفقهاء والكتاب المعاصرين اليوم ، وقد اتضح بأنه لا يخلو واحد منها من مأخذ أو أكثر وهذا جعل الباحث يقترح تعريفاً جديداً للتعويض ، لعله يكون مقبولاً ومناسباً وهو أن التعويض : «أداء المسؤول للمضرور مثل الحق أو قيمته» .

وتم اختيار كلمة « أداء» وتفضيلها على كلمات أخرى مثل « لزوم» أو «وجوب» أو «شغل الذمة» أو غيرها ، بغية تجنب الخلط بين الالتزام بالتعويض من جهة ، والتعويض نفسه من جهة أخرى ، فضلاً عما تشير إليه كلمة «أداء» من حصول المضرور على التعويض فعلاً ؛ لأن التعويض إذا كان جبراً مالياً للضرر ، فإن هذا الجبر لا يتحقق بمجرد الالتزام ، أو الوجوب في الذمة ، أو صدور حكم قضائي بذلك ، بل لا بدّ من حصول المضرور على المال الذي يعتبر جابراً لما أصابه من ضرر . فإذا «أدى» المسؤول للمضرور مثل الحق الذي له أو قيمته فعلاً ، فقد حصل التعويض وتم ، وإذا لم يؤده ، لم يحصل . أما ايراد «المسؤول للمضرور» فالقصد منه بيان طرفي التعويض من جهة والإشارة إلى سبب التعويض من جهة أخرى .

وأما عبارة « مثل الحق أو قيمته» فالقصد منه بيان البدل الواجب عن الحق الضائع ، أو المتعذر ؛ لتلف ، أو غصب ، أو سبق تصرف بشبهة ، أو غير ذلك .

ولقد قدمت (مثل الحق) على (قيمته) بقصد الإشارة إلى أن الأصل في التعويض أن يكون مثليّاً ، فإذا تعذر التعويض المثلي ، يصار إلى التعويض بالقيمة ، للقاعدة الفقهية «إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل» ؛ وهذا ما أتاح ـ في الوقت نفسه ـ الإشارة إلى العنصر المالي في التعويض ، تجنباً لالتباس التعويض بالعقوبة .

هذا ولم يتم تقييد التعويض بواحدة من حالات وجوبه ، كالتلف أو غيرها ؛ أو حصره بحالة التقاضي وحدها ؛ وللاختصار لم يتم تعداد أنواع الضرر الموجب للتعويض ، وإنما أطلق اللفظ في التعريف ليشمل ذلك كله ؛ وليكون التعريف منطبقاً على ما يعدّ تعويضاً في الماضي ، والحاضر ، والمستقبل ، وبذلك يكون هذا التعريف حسب وجهة نظر الباحث صالحاً لكل زمان ومكان .

٢ . ٢ تأصيل التعويض وبيان مشروعيته وحكمته

٢ . ٢ . ١ تأصيل التعويض وبيان مشروعية

تأصيل التعويض

فيما سبق تم اختيار تعريف التعويض بأنه: «أداء المسؤول للمضرور مثل الحق أو قيمته».

وعلى هذا فإن في التعويض إنقاصاً من ذمة ماليةٍ لشخصٍ معين، لصالح ذمة ماليةٍ لشخصٍ معين آخر؛ وذلك جبراً لضرر سابق، أوقعه صاحب الذمة الغارمة بالتعويض، بحقٍ أو أكثر، من حقوق صاحب الذمة المستفيدة من هذا التعويض. وهذا يعني أن التعويض يتضمن ـ فيما يتضمن ـ انتقالاً لمال أو منفعة، من ذمة مالية إلى أخرى.

ومن المعلوم أن لانتقال الأموال والمنافع من ذمة ماليةٍ إلى أخرى، أسباباً لابد من التحقق من مشروعيتها. ومن المتفق عليه في عالم الحقوق اليوم ـ مما كان الفقهاء المسلمون قد قعّدوه قديماً ـ أنه: «لا يجوز لأحد أن يأخذ من مال أحد بلا سبب شرعي» وأنه «لا ينزع شيء من يد أحد إلا بحق شرعي ثابت معروف». وهذا ما يؤكد أهمية التطرق في هذا البحث إلى مشروعية التعويض، في الفقه الإسلامي والنظام وحكمته.

مشروعية التعويض

أوجبت الشريعة الإسلامية حفظ الضروريات الخمس أو الكليات الخمس: الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال، ومنعت كل ما يؤدي إلى الإضرار بها من غير وجه حق، ومن المبادئ التي جاءت بها الشريعة الإسلامية للمحافظة على هذه الكليات مبدأ التعويض المالي جبراً لهذه الأضرار، وبناء على هذا فإن التعويض مشروع بموجب نصوص قاطعة محكمة، في كل من القرآن الكريم، والسنة النبوية، وهو أيضاً مما يوجبه العقل السليم، والنظر المستقيم.

أولاً: فمن القرآن الكريم قوله تعالى: ﴿ **وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ** ﴿٧٨﴾ ﴾ (سورة الأنبياء).

وخلاصة القصة التي يشير إليها القرآن الكريم هنا، كما ذكر أهل التفسير، أن غنماً لرجل، تفلتت ليلاً، وأتت كرماً[1] لرجل آخر، فأكلت منه وأتلفته، فتخاصم الرجلان إلى نبي الله داود عليه السلام، فقضى لصاحب الكرم قائلاً له: «لك رقاب الغنم. وذلك لأن داود عليه السلام، قدّر من جهته، أن قيمة الغنم مساوية لقيمة العنب المأكول والتالف، ولم يكن عند صاحب الغنم مال آخر، يؤدي منه قيمة العنب لصاحبه.

وكان نبي الله سليمان عليه السلام حاضراً، فتدخل في الأمر، وقال لداود عليه السلام: «أو غير ذلك». يشير أن لديه حكماً آخر للمسألة، فقال له داود عليه السلام: «ماهو؟» فحكم سليمان عليه السلام، بأن يأخذ صاحب الكرم الغنم، فينتفع بلبنها، وصوفها، ويأخذ صاحب الغنم الكرم، يزرعه، ويصلحه، حتى يرجع كما كان، فإذا مرت سنة كاملة على ذلك، استعاد صاحب الغنم غنمه، وصاحب الكرم كرمه[2].

وبصرف النظر عن الاختلاف بين داود وسليمان عليهما السلام، فيما يعتبر تعويضاً أكثر ملاءمة في الواقعة المعروضة عليهما، خصوصاً أن داود عليه السلام قد ترك ماحكم به أولاً، وأمضى حكم سليمان عليه السلام في هذه الواقعة؛ وبصرف النظر عن الاختلاف بين الأصوليين في الاحتجاج بشرع من قبلنا أو عدم الاحتجاج به؛ وبصرف النظر أيضاً عن الاختلاف بين الحنفية من جهة، والجمهور من جهة أخرى، في جناية الدابة على المزروعات، هل هي مضمونة

---

(١) قيل: إن هذا الحرث كان عنباً وهو مروي عن عبدالله بن عباس، وعبدالله بن مسعود رضي الله عنهم أجمعين؛ وقال قتادة: كان الحرث زرعاً كسائر الزرع.

(٢) أحكام القرآن للإمام الشافعي، تحقيق الدكتور عبد الغني عبد الخالق، ٢/١٢٢، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٠هـ-١٩٨٠م. وجامع البيان عن تأويل آي القرآن، لأبي جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن خالد الطبري، ١٧/٥١، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م. وتاريخ الأمم والملوك، للطبري أيضاً، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١, ١٤١٥هـ-١٩٩٤م. والكشاف عن حقائق غوامض التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل، لأبي القاسم محمود بن عمر الزمخشري، تحقيق وتعليق ودراسة الأستاذين الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، والشيخ علي محمد معوض، ٤/١٥٧، مكتبة العبيكان، الرياض، ط١, ١٤١٨هـ-١٩٩٨م. وزاد المسير في علم التفسير، لأبي الفرج جمال الدين عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، دار الفكر، بيروت، ط١، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م. والجامع لأحكام القرآن، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح القرطبي، ١١/ ٣٠٧، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م، وتفسير ابن كثير، لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي، ٣/١٨٧، دار الفكر، بيروت، ١٤٠١هـ-١٩٨١م. والبداية والنهاية، لابن كثير أيضاً، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبدالمحسن التركي، ٢/٣٤٢، دار هجر، القاهرة، ط١, ١٤١٧هـ-١٩٩٧م.

أو غير مضمونة؛ فإن هذه الآية على كل حال، قد تضمنت حكم التعويض الناتج عن الضرر، وبينت أنه حكم شرعي معتبر، وهذا القدر من معاني الآية وأحكامها، أمر متفق عليه في حكم كل من داود وسليمان عليهما السلام، وقد قال الله عنهما معاً: ﴿ ... **وَكُلاًّ آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا** ... (٧٩) ﴾ (سورة الأنبياء). وهو أمر متفق عليه فيما بين الأصوليين والفقهاء جميعاً.

هذا ويورد الكثيرون إلى جانب هذا الدليل القرآني، أدلة قرآنية أخرى، تشير أو تومىء إلى مشروعية التعويض، من مثل قوله تعالى: ﴿ **وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا** ... (٤٠) ﴾ (سورةالشورى).

وكذلك قوله تعالى: ﴿ **الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ** ... (١٩٤) ﴾ (سورة البقرة) وقوله تعالى: ﴿ **وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِ** ... (١٢٦) ﴾ (سورة النحل). فهذه الآيات وأمثالها تدل بعمومها على مشروعية التعويض، وإن كانت تحمل في طياتها من المعاني والأحكام، ما هو أكثر من مشروعية التعويض[1].

ثانياً: وأما السنة النبوية الشريفة، فأحاديث عديدة؛ منها:

١ ـ ما ثبت في الصحاح من أن إحدى زوجات النبي ﷺ أهدت إليه طعاماً في قصعة، فضربت عائشة ـ رضي الله عنها ـ القصعة بيدها فكسرتها، فوقع مافيها من طعام على الأرض، فقال رسول الله ‹ لعائشة: «طعام بطعام، وإناء بإناء»[2].

---

(١) (انظر: علم أصول الفقه، عبد الوهاب خلاف ص١٨٦ ـ ١٨٩. الموافقات للشاطبي (١/ ٣٨).

(٢) روى المحدثون هذا الحديث بألفاظ مختلفة ولكن بمعنى واحد. فأخرجه بهذا اللفظ الترمذي في سننه ٣/ ٦٤٠، ح(١٣٥٩) وقال: حديث حسن صحيح وأخرجه أحمد في المسند ٦/ ١٤٨، ح(٢٥١٩٦)، وأبو داود ٣/ ٢٩٧)، ح(٣٥٦٨) والنسائي في المجتبى ٧/ ٧١، ح(٣٩٥٧)، والبيهقي في الكبرى ١/ ٢٥٥ ح(٨٩٠٥)، وابن الجارود في المنتقى ١/ ٢٥٥، ح(١٠٢٢)، وصححه. وأصل القصة عند البخاري في صحيحه ٢/ ٨٧٧ ح(٢٣٤٩) من غير ذلك لفظ (طعام بطعام وإناء بإناء). وقد تفرد البيهقي في الكبرى ٦/ ٩٦، ح(١١٣٠٣) بلفظة: (إناء مكان إناء، وطعام مكان طعام)، وهو عند غيره بألفاظ مختلفة (طعام مثل طعام. .)، (طعام كطعام. .)، (طعام بطعام.). انظر في ذلك: فتح الباري بشرح صحيح البخاري؛ لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، ٥/١٢٥، ونيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني، مرجع سابق، ٦/ ٧٠، وتحفة الأحوذي شرح سنن الترمذي، لأبي العلا محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري، ٤/٤٩٥، دار الكتب العلمية، بيروت، بدون تاريخ. وسبل السلام، لمحمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد علي الصنعاني، تحقيق محمد عبد العزيز الخولي، ٣/ ١٤٦، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط٤ , ١٣٧٩هـ. والسنن الكبرى، لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي.

٢ ـ ومنها قوله ﷺ: «لا يأخذن أحدكم متاع أخيه جاداً ولا لاعباً، وإذا أخذ أحدكم عصا أخيه فليردها عليه»[١].

٣ـ وقوله أيضاً: «من أوقف دابة في سبيل المسلمين، أو في سوق من أسواقهم، فأوطأت بيد أو رجل، فهو ضامن»[٢].

٤ ـ وقوله أيضاً «على اليد ما أخذت حتى تؤديه»[٣].

٥ ـ وقوله أيضاً: «أتدرون من المفلس«؟ قالوا: المفلس فينا من لا درهم له ولا متاع. فقال: «المفلس من أمتي من يأتي يوم القيامة بصلاة وصيام وزكاة، ويأتي وقد شتم هذا، وقذف هذا، وأكل مال هذا، وسفك دم هذا، وضرب هذا، فيعطى هذا من

---

(١) رواه البخاري في التاريخ الكبير ٨/ ٣١٦ برقم ٣١٥٣، وأخرجه الإمام أحمد في المسند ٤/ ٢٢١، ح(١٧٩٦٩)، و(١٧٩٧٠) و(١٧٩٧١)، وأخرجه أبو داود في سننه ٤/ ٣٠١، ح(٥٠٠٣)، والترمذي في سننه ٤/٤٦٢، ح(٢١٦٠) وقال: حسن غريب، والحاكم في المستدرك ٣/ ٦٣٩، ح(٦٦٨٦)، وسكت عنه الذهبي في التلخيص، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١, ١٤١١هـ-١٩٩٠م. مطبوع على حاشية المستدرك، ورواه البيهقي في الكبرى ٦/ ٩٢ ح(١١٢٧٩)، والطبراني في الكبير ٢٢/ ٢٤١ ح(٦٣٠). انظر في ذلك: التاريخ الكبير، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري الجعفي، تحقيق السيد هاشم الندوي، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ. وسنن الترمذي، مرجع سابق. والمسند للإمام أحمد، مرجع سابق. والمعجم الكبير، لأبي القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني، مرجع سابق، والسنن الكبرى، للبيهقي، مرجع سابق. وشرح معاني الآثار، لأبي جعفر محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الطحاوي، تحقيق: محمد زهري النجار، ٤/ ٢٣٤، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٣٩٩هـ. ونصب الراية في تخريج أحاديث الهداية، لأبي محمد عبد الله بن يوسف الزيلعي، تحقيق محمد يوسف البنوري، ٤/ ١٦٧، دار الحديث، مصر، ١٣٥٧هـ.

(٢) رواه البيهقي في السنن الكبرى، ٤/ ٣٤٤، رقم١٧٤٧١). والدارقطني في سننه، (٣/ ١٧٩، رقم .(٢٨٥ والديلمي في مسند الفردوس (٣/ ٥٧٥ رقم (٥٨٠١وقال البيهقي: أبو جزي والسري بن إسماعيل ضعيفان.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه ٣/ ٢٩٦، ح(٣٥٦١)، والترمذي في سننه، ٣/٥٦٦، ح(١٢٦٦) وقال: حسن صحيح. وابن ماجه ٢/ ٨٠٢، (٢٤٠٠)، والنسائي برقم .٥٧٨٣والإمام أحمد في المسند ٥/ ٨ ح(٢٠٠٩٨). و٥/ ١٢، ح(٢٠١٤٣)،٥/ ١٣، ح(٢٠١٦٨). والبيهقي برقم ١١٢٦٢ ، ١١٢٩٩ ، و١٧٠٥٨. والحاكم برقم ٢٣٠٢. والطبراني برقم ٦٨٦٢. والدارمي برقم ٢٥٩٥. وابن الجارود في المنتقى ١/ ٢٥٦، ح(١٠٢٤) وصححه. وضعفه الشيخ/ الألباني في ضعيف الترمذي ح(٢١٧) وضعيف أبي داود ح(٧٦١). انظر: المستدرك على الصحيحين، لأبي عبدالله محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري، تحقيق الأستاذ مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١, ١٤١١هـ-١٩٩٠م. والسنن، لأبي محمد عبدالله بن عبدالرحمن الدارمي، تحقيق فواز أحمد زمرلي، وخالد السبع العلي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط١، ١٤٠٧هـ. والمنتقى من السنن المسندة، لعبد الله بن علي بن الجارود النيسابوري، تحقيق عبد الله بن عمر البارودي، مؤسسة الكتاب، بيروت، ط١ ، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م.

حسناته، وهذا من حسناته، فإن فنيت حسناته قبل أن يقضي ماعليه، أخذ من خطاياهم، فطرحت عليه فطرح في النار»[1] . فهذه الأحاديث وغيرها كثير، تدل دلالة قاطعة على أن من أخذ من مال الآخرين، أو ألحق بهم ضرراً، مادياً أو معنوياً، فهو مسؤول عن رد ما أخذه، وعن جبر هذا الضرر، في الدنيا والآخرة؛ وفي هذه الأحاديث مايدل ـ فضلاً عن مشروعية التعويض ـ على أن الأصل في التعويض أن يكون بالمثل، فإذا تعذر يكون بالقيمة. وهذا الحكم الأخير من تطبيقات قاعدة «إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل».

٢ . ٢ . ٢ الحكمة من التعويض

لا يخفى أن للإلزام بالتعويض عن الضرر بالمثل أو بالقيمة حكمة بالغة، فلولا هذا الحكم لتجرأ الناس على أموال بعضهم بعضاً، أو لتساهلوا في الاحتراز عن الإضرار بأموال الآخرين، ولأدى ذلك إلى التهارج والتقاتل؛ فالمرء لاتهدأ نفسه، إذا اعتُديَ على ماله عمداً أو خطأً، إلا إذا استرده أو استرد مايقابله ويساويه، فإذا لم يتمكن من ذلك، نازعته نفسه إلى الاعتداء على أموال من اعتدى عليه، أو على أموال الآخرين بشكل عام؛ ولكل واحد منهم ذلك الشعور الفطري نفسه، فيعم التقاتل، ويؤدي إلى القتل، فتهلك النفوس، وتنتشر الفوضى، ويأكل القوي مال الضعيف ويعم الفساد.

بل إن في إلزام من يلحق الأضرار بالآخرين خطأً أو إهمالاً ـ ولو لم يقصد الاعتداء عليهم ـ بالتعويض، مايحمله على اليقظة والتبصر والانتباه، وفي هذا من أسباب حفظ المال مافيه، مما يقطع بمزيد اهتمام الشريعة بقطع دابر الإفساد في الأرض، والسعي إلى تهدئة نفوس الناس بما يرضيها من جهة، ويحقق العدل بينها من جهة أخرى[2] .

---

(١) رواه مسلم في صحيحه ٤/ ١٩٩٧ ح (٢٥٨١) واللفظ له. وابن حبان في صحيحه برقم ٤٤١١ و ٧٣٥٩ ١٠/٢٥٩ و ١٦/ ٣٥٩. والترمذي في سننه ٤/ ٦١٣، ح(٢٤١٨). وأحمد في المسند ٢/ ٣٠٣.

(٢) بتصرف من: الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية. محمد أبو زهرة المقدمة ص١ ، ٢. المدخل الفقهي العام إخراج جديد. مصطفى أحمد الزرقا ج١ الصفحات (١٠٠ ، ١٠١ ، ١٠٢ ، ٢١٧ ، ٢٧٧ ، ٣٨٣). نظرية الضمان. وهبة الزحيلي ص١٨ ، ١٩.

ومن الحكم الظاهرة في مشروعية التعويض أنه لم يشرع القصاص في الضرر الذي يترتب عليه اتلاف الأموال، وإنما شرع جبر المتلفات بالتعويض وذلك للتقليل من دائرة الضرر.

٢ . ٣ أنواع التعويض عن الضرر

٢ . ٣ . ١ بيان أنواع التعويض عن الضرر

يعرف الضرر بأنه: الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له سواء تعلق ذلك الحق أو تلك المصلحة بسلامة جسمه أو عاطفته أو بماله أو حريته أو شرفه أو غير ذلك [١].

فالتعويض عن الضرر على نوعين:

النوع الأول: التعويض عن الضرر المادي:

والضرر المادي قيل إنه: «إلحاق مفسدة بالغير مطلقاً»[٢] وقيل بأنه ما يسبب للشخص خسارة مالية [٣].

وهناك من عرفه بأنه: «كل أذى يصيب الإنسان فيسبب له خسارة مالية في أمواله، سواء كانت نتيجة عن نقصها، أم عن نقص منافعها، أو عن زوال بعض أوصافها ونحو ذلك». كما عرف بأنه: «إنزال مفسدة جسمية أو مالية بالآخرين»[٤].

وهو ينقسم إلى قسمين هما:

أ- الضرر (الجسمي/ الجسدي) وهو: الذي يصيب الإنسان في جسده من جراح يترتب

---

(١) المسئولية المدنية، مصطفى مرعي، ص١٢٧.
(٢) فتح المبين لشرح الأربعين، ابن حجر الهيتمي، دار إحياء الكتب العربية، ١٣٥٢، ص٢٣٧.
(٣) المسئولية التقصيرية، محمد فوزي، ص١١٢.
(٤) الضمان في الفقه الإسلامي، علي الخفيف، مرجع سابق، ص(٤٦).

عليها تشويه فيه أو عجز عن العمل، أو ضعف كسبه ونحو ذلك[1]. وهذا النوع يكون محله جسد الإنسان إما بتشويه جماله، أو بإحداث عاهة تقعده عن العمل، أو جرح أو تشويه ينقص الجمال، أو بإبانة عضو من الأعضاء، ومن المعلوم أن في ذلك كله القصاص، لقوله تعالى: ﴿**وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ** ﴿١٧٩﴾﴾ (سورة البقرة). وهذا النوع من الضرر يخرج عن موضوع البحث، أما الضرر الجسمي الذي ينتج بسبب السجن أو التوقيف فهو مما تشمله هذه الدراسة.

ب- الضرر المالي: الذي يراد به «كل أذى يلحق مفسدة في أموال الآخرين بإتلافها كلها أو بإتلاف بعضها أو جزء منها أو إزالة بعض أوصافها ونحو ذلك مما يترتب عليه نقص في قيمتها عما كانت عليه قبل حدوث هذا الضرر»[2].

ولأن هذا النوع من الضرر يكون محله مال الإنسان فإن التعويض عنه محل اتفاق لدى الفقهاء السابقين والمعاصرين، وهذا القسم من الضرر المادي هو الذي يدخل في موضوع البحث.

النوع الثاني: التعويض عن الضرر الأدبي (المعنوي)

قد يتبادر إلى الذهن بأن الضرر الأدبي هو الذي لا يقع تحت الحواس فلا يمكن رؤيته أو لمسه لأنه خاص بعالم الأفكار والعواطف غير المادي. غير أن هذا ليس هو المعنى الحقيقي للضرر الأدبي، ذلك أن بعض الأضرار المحسوسة كالآلام الجسمية الناشئة عن الإصابة والتشويه الناتج عن الجروح تعتبر أضراراً أدبية [3].

ويمكن تعريف الضرر الأدبي بأنه: إلحاق مفسدة في أشخاص الآخرين لا في أموالهم[4].

---

(١) الضمان في الفقه الإسلامي، علي الخفيف، مرجع سابق، ص(٤٦).

(٢) انظر: الضمان في الفقه الإسلامي، علي الخفيف ص(٤٦)، المسئولية التقصيرية، محمد فوزي، ص١٢٠، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، ص٩٢.

(٣) تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، سعدون العامري، ص٦٨. معهد البحوث القانونية، بغداد، ١٩٨١م. نقلاً عن/ مبدأ التعويض بسبب التوقيف، إياد هارون الدوري، ص٧٠، رسالة ماجستير في كلية الدراسات العليا بالجامعة الأردنية عام ١٩٩٧م.

(٤) نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، محمد فوزي، ص٩٢.

وقد عرفه السنهوري بأنه: «ما يصيب المضرور في شعوره أو عاطفته أو كرامته، أو شرفه، أو أي معنى آخر من المعاني التي يحرص عليها» [1].

وذكر في موضع آخر أنه: «الضرر الذي يصيب مصلحة غير مالية» [2].

ويمكن تقسيم الأضرار الأدبية إلى قسمين:

الأول: الأضرار التي تمس ما يسمى بالجانب الاجتماعي للذمة الأدبية كالاعتداء على شرف الشخص أو سمعته أو اعتباره.

الثاني: الضرر الأدبي الذي يقتصر على ما يسمى بالجانب العاطفي أي (ما يصيب الشخص في عاطفة الحنان والمحبة كالآلام التي يكابدها الشخص بسبب موت إنسان عزيز عليه) [3].

ومن الأمثلة على الضرر الأدبي ما يأتي:

١ - الضرر الذي يصيب الإنسان في شرفه، أو عرضه، أو يمس كرامته، أو يؤذي شعوره.

٢ - الضرر الذي يلحق الإنسان باتهامه في دينه.

٣ - الضرر الذي يُلحق الإهانة التي تمس مكانة الإنسان، أو تلحق به سمعة سيئة، سواء كان ذلك بالقول، أو الفعل، أو السعاية بدون حق إلى الحاكم.

٤ - الألم الجسمي الذي يحدث نتيجة الضرب، أو الجرح الذي لا يترك أثراً.

٥ - الآثار الأليمة التي تبقى في النفس نتيجة حدوث تشويه في الجسم [4]. ونحو ذلك من الآثار.

---

(١) الوسيط، عبد الرزاق السنهوري، ج٢ ص٧٩٠.
(٢) الوسيط، عبد الرزاق السنهوري، ج١ ص٩٨١.
(٣) تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، سعدون العامري، مرجع سابق، ص٧٠.
(٤) انظر: نظرية الضمان، وهبة الزحيلي ص٢٣، والفعل الضار ص١٢٣، ونظرية الضمان، محمد فوزي، ص٩٢، والتعويض عن الضرر ص٣٠. بوساق.

٢ . ٣ . ٢ خلاف الفقهاء المعاصرين في التعويض عن الضرر الأدبي

يتفق الجميع بأن إلحاق الضرر الأدبي موجب للعقوبة التعزيرية وفق الضوابط الشرعية [١] .

ولكن اختلف الفقهاء المعاصرون في جواز جبر الضرر الأدبي بالمال على قولين :

القول الأول : ويقضي بأنه يجوز التعويض عن الضرر الأدبي بالمال . ومن هؤلاء : الشيخ محمود شلتوت [٢] . والدكتور محمد فوزي فيض الله [٣] . والدكتور وهبه الزحيلي [٤] . والدكتور محمد سراج [٥] .

القول الثاني : ويقضي بأنه لا يجوز التعويض عن الضرر الأدبي بالمال . ومن هؤلاء : الشيخ مصطفى الزرقاء [٦] . والشيخ علي الخفيف [٧] . والدكتور صبحي محمصاني [٨] .

والذي يظهر من كلام الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ [٩] ـ رحمه الله ـ أنه يقول بجواز التعويض عن الضرر الأدبي ، حيث ـ سئل ـ رحمه الله ـ عن زواج الأجنبي ، فأجاب بقوله : «نفيدكم بأننا نوافق على أنه يجب عند طلب عقد نكاح الأجنبي من التأكد من : حسن سيرته وسلوكه ، والاطلاع على هويته وإقامته الرسمية ، وصحة جواز سفره ، وماله ، ومهنته ، ويجب أخذ الكفيل القوي عليه لتغريمه جميع التكاليف الأدبية والمالية إذا ثبت حصول خلل في الشروط السابقة ، ومن لم تتوافر فيه هذه الشروط فلا يسمح له بالزواج ، ضماناً للمصلحة العامة ، فاعتمدوا ذلك ، وعمموه على المحاكم من قبلكم ، وفق الله الجميع» أ هـ [١٠] .

---

(١)انظر : نظرية الضمان ، وهبة الزحيلي ص٢٤ ، والنظرية العامة للموجبات والعقود ج١ ص١٧٢ ، والمسؤولية التقصيرية ص١٣٦ وما بعدها ، الفعل الضار ص١٩ - ٢٠ وص٢٤ وص١٢٤ .

(٢)انظر : المسؤولية المدنية ، ص٣٥ .

(٣)انظر : نظرية الضمان ص٩٢ ، والمسؤولية التقصيرية ص١٤٤ .

(٤)انظر : نظرية الضمان ص٢٤ ، ٢٥ .

(٥)انظر : ضمان العدوان ص١٥٦ .

(٦)انظر : الفعل الضار ص١٩ - ٢٠ وص٢٤ وص١٢١ - ١٢٥ .

(٧)انظر : الضمان في الفقه الإسلامي ، ص٤٤ .

(٨)انظر : النظرية العامة للموجبات والعقود ، ج١ ص١٧٢ .

(٩)هو : سماحة الشيخ العلامة محمد بن إبراهيم بن عبداللطيف آل الشيخ الحنبلي ، ولد سنة ١٣١١هـ ، في مدينة الرياض ، تولى عدة أعمال ، منها : رئاسة القضاة في المملكة العربية السعودية . اشتهر بغزارة علمه وسعة اطلاعه ، وقوة ذاكرته ، جمع بين العلم والعمل ، والقوة واللين والتواضع توفي ـ رحمه الله تعالى ـ سنة ١٣٨٩هـ بالرياض . انظر : مجلة العدل ، العدد الأول ص٢٠٧ - ٢١٠ .

(١٠) انظر : مجموع فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم ج١٠ ص٦٣ .

فهو نص بوضوح على جواز التعويض عن الأضرار الأدبية، وبيان ذلك من أوجه:

١ ـ أنه صرح بذكر التكاليف الأدبية بعينها.

٢ ـ أنه عطف على التكاليف الأدبية التكاليف المالية، والعطف يقتضي المغايرة، فلا يرد أي احتمال في انصرافه إلى المالية.

٣ ـ أنه ذكر التغريم، والتغريم هو التعويض، فلا ينصرف إلى التعزير.

٤ ـ نص على وجوب أخذ الكفيل القوي، وهذا يؤكد على أن تغريمه هذه التكاليف هو من قبيل التعويض، وليس من قبيل التعزير.

٥ ـ أنه تقدم ضمن الشروط التي ذكرها، حسن سيرة هذا الشخص وسلوكه وهو من أهم الصفات المطلوبة في الزواج، وهذا الشرط عندما يحصل خلل فيه، تكون الأضرار الناتجة عنه أدبية وليست مادية.

أولاً: أدلة أصحاب القول الأول

استدل أصحاب القول الأول على ما ذهبوا إليه من جواز التعويض عن الضرر الأدبي، أنه باستقراء الكتاب والسنة النبوية وأقوال الفقهاء اتضح ورود كثير من النصوص الشرعية التي تدل على جواز التعويض عن الضرر الأدبي على النحو التالي:

أ ـ من الكتاب

قوله تعالى: ﴿ **الطَّلاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلاَّ أَن يَخَافَا أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلا تَعْتَدُوهَا وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ (٢٢٩)** ﴾ (سورة البقرة). وقوله تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرْهًا وَلا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلاَّ أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِن كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَىٰ أَن تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا (١٩)** ﴾ (سورة النساء).

لقد دلت الآيتان على أنه يجوز للزوج أن يأخذ العوض والفداء من زوجته إذا ألحقت به ضررًا أدبيًا: كأن تكون ناشزاً وتظهر له كراهيتها وبغضها له وتتعدى عليه وتؤذيه بلسانها وتستخف بحقه وتسوء عشرتها له أو قد تدنس فراشه والعياذ بالله بالزنا فكل هذه أضرار تلحق الزوج من قبل زوجته، وهي أضرار أدبية تبيح للزوج أن يأخذ من زوجته مالاً عوضاً عن هذه الأضرار التي ألحقت به أذىً نفسياً.

كما أجاز الفقهاء والمفسرون أخذ التعويض المالي للمرأة من زوجها إذا لحقها الضرر وطلقت، قال تعالى: ﴿ **لا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ** (٢٣٦) ﴾ (سورةالبقرة). وقال تعالى: ﴿ **وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ** (٢٤١) ﴾ (سورة البقرة). وقال تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلاً** (٤٩) ﴾ (سورة الأحزاب).

فإن الله عز وجل أمر بالمتعة للمطلقة على سبيل التعويض عما فاتها بشيء تأخذه من زوجها، بسبب الضرر الأدبي الذي لحقها، وهو انكسار قلب المطلقة في المجتمع المحيط بها، ويعد هذا التعويض جبراً لخاطرها.

ويتضح من الآيات السابقة: أن متعة الطلاق واجبة للمطلقة بسبب الطلاق، وقد نص غير واحد من العلماء على أن الضرر الأدبي الذي أصاب المطلقة هو علة الحكم بالمتعة، ففي المتعة تسلية عن الفراق، وجبر لما حصل لها من الانكسار بسبب الطلاق[١]. وكذلك إباحة أخذ الفداء من الزوجة إذا آذت زوجها أذىً أدبياً أو معنوياً[٢].

ب ـ من السنة:

١ ـ قال رسول الله ﷺ: «من كانت له مظلمة لأخيه من عرضه أو شيء فليتحلله منه اليوم قبل أن لا يكون دينار ولادرهم»[٣].

---

(١)انظر: تفسير القرآن العظيم لابن كثير ج١ ص٢٩٥، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام بن تيمية ج٣٢ ص٢٦.
(٢)انظر: تفسير ابن جرير الطبري ج١ ص٤٨٢، والقرطبي ج١ ص١٣٩.
(٣) أخرجه البخاري، كتاب المظالم، باب من كانت له مظلمة عند الرجل فحللها له... (رقم ٢٤٤٩).

يستفاد من هذا الحديث مشروعية التحلل من المظلمة سواء تعلقت هذه المظلمة بالعرض أو ما يصيب الإنسان في شرفه أو كرامته أو سمعته في الدنيا قبل أن لا يكون هناك دينار ولا درهم ويفهم من الحديث أن التحلل يكون بالدينار والدرهم مما يدل على جواز أخذ العوض المالي عن المظلمة المتعلقة بالمساس بالعرض، ومعلوم أن المساس بالعرض من الضرر الأدبي.

٢ـ ما ورد أن امرأة ثابت بن قيس بن شماس رضي الله عنهما جاءت إلى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله ما أعيب على ثابت في دين ولا خلق، ولكن أكره الكفر في الإسلام لا أطيقه بغضاً، فقال لها النبي ﷺ: «أتردين عليه حديقته؟» قالت: نعم. فأمره الرسول ﷺ أن يأخذ حديقته[1].

فالكراهية والبغضاء الذي حصل من امرأة ثابت لزوجها هي في الواقع أضرار أدبية فعوّضه النبي ﷺ عما لحقه من ضرر، ورد عليه حديقته.

٣ـ ورد عن زيد بن سعنة الحبر اليهودي فقد كان يتلطف مع النبي ﷺ ليعرف مدى حلمه ليتعرف على باقي علامات النبوة وقد أسلف النبي ﷺ ثمانين مثقالاً من تمر فجاء إلى النبي — قبل الأجل بيومين أو ثلاثة فأخذ بمجامع قميصه ﷺ وقال له: ألا تقضيني يا محمد حقي؟ فوالله ما علمتكم بني عبد المطلب بمطل، ولقد كان بمخالطتكم علم. وعمر بن الخطاب ينظر إليه وعيناه تدوران في وجهه كالفلك المستدير وقال له: يا عدو الله أتقول لرسول الله ﷺ ما أسمع وتفعل به ما أرى؟! فوالذي بعثه بالحق لولا ما أحاذر فوته لضربت بسيفي هذا عنقك. ورسول الله ﷺ ينظر إلى عمر في سكون وتؤدة ثم قال: «إنا كنا أحوج إلى غير هذا منك ياعمر، أن تأمرني بحسن الأداء وتأمره بحسن التباعة، اذهب ياعمر فاقضه حقه وزده عشرين صاعاً من غيره مكان ما رعته». قال زيد: فذهب بي عمر فقضاني حقي وزادني عشرين صاعاً من تمر. فقلت: ما هذه الزيادة؟! قال: أمرني رسول الله ﷺ أن أزيدك مكان ما رعتك[2].

---

(١) أخرجه البخاري، كتاب الطلاق، باب الخلع وكيف الطلاق فيه)رقم٥٢٧٣).

(٢) أخرجه ابن حبان في صحيحه (١/ ٥٢١-٥٢٤ رقم) وقال ابن حجر: رجال الإسناد موثقون وقد صرح الوليد بن مسلم فيه بالتحديث. وقال في الإصابة (١/ ٥٦٦) ووجدت لقصته شاهداً من وجه آخر. وأخرجه البيهقي في دلائل النبوة (٦/ ٢٧٨- ٢٨٠والحاكم (٣/ ٦٠٤-٦٠٥) وقال المزي في تهذيبه :(٧/٣٤٨)هذا حديث حسن مشهور.

ففي هذا الحديث دلالة واضحة على التعويض المالي لزيد بن سعنة مقابل ما لحقه من ضرر أدبي متمثلاً في الفزع الذي أصابه من تهديد عمر له.

٤ ـ عن رسول الله ﷺ أنه قال: «من لطم مملوكه أو ضربه فكفارته أن يعتقه» وفي رواية: «من ضرب غلاماً له حدًا لم يأته أو لطمه فإن كفارته أن يعتقه» [١].

فإن السيد إذا أصاب مملوكه بضرر أدبي فأهانه وأذله بضرب الوجه فإن عليه عوضاً مالياً يدفع للملوك، وهو أن يخرج من ملكيته مقابل هذا العوض المالي.

٥ ـ قوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار» [٢] فالضرر في الإطلاق اللغوي، وفي ألفاظ الشارع الأذى والضيق على أي وجه كان، ويحمل على هذا الإطلاق مفهوم الضرر في هذا الحديث، وعليه فهو يدل على وجوب رفع الضرر دون تقييد بنوع منه دون آخر، وبناءً عليه فإن دلالة النصوص الشرعية تتناول الضرر الأدبي[٣].

كما أن التعويض عن الضرر الأدبي يدخل في عموم القاعدة الشرعية «لا ضرر ولا ضرار»[٤].

والتي تعتبر من أعظم الأدلة التي ينبني عليها التعويض والضمان، وهذه القاعدة جاءت عامة، ووجه ذلك أن كلمة «ضرر» جاءت منكرة بعد النفي، والنكرة في سياق النفي تفيد العموم، كما هو مقرر في علم أصول الفقه[٥].

---

(١) أخرجه مسلم، كتاب الإيمان، باب صحبة المماليك (رقم ١٦٥٧).

(٢) أخرجه النسائي في السنن الكبرى، كتاب القسامة، باب العين العوراء السادة (٦/ ٣٦٩ رقم ٧٠١٥) والسنن الصغرى، نفس الكتاب والباب (٨/ ٥٥ رقم ٤٨٤٠) وأخرجه ابن ماجه، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (رقم ٢٣٤٠ , ٢٣٤١) وأبو داود في مراسيله، باب في الإضرار (رقم (٣٩٧وأحمد (٥/ ٣٢٦ـ٣٢٧)، والبيهقي في الكبرى (٦/٦٩)والحاكم (٥/ ٥٧) وقال: صحيح الإسناد على شرط مسلم. وقال النووي في الأربعين عن شواهد الحديث: يقوي بعضها بعضاً. وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة (رقم ٢٥٠).

(٣) انظر: ضمان العدوان ص١٥٥ .

(٤) سبق تخريجه، ص٨٦ هامش ٢ .

(٥) انظر: روضة الناظر ص١٢٧ .

كما أنه يدخل في عموم القاعدة الفقهية : «الضرر يزال»[1]، ووجه العموم فيها أن كلمة : «الضرر» جاءت معرفة بالألف واللام، والتي تفيد الجنس، وعليه فهي مستغرقة لجميع أنواع الضرر، لأن الألف واللام من صيغ العموم كما هو مقرر في علم أصول الفقه أيضاً [2].

ج ـ أقوال الفقهاء:

ورد عن بعض الفقهاء نصوص تدل على جواز التعويض عن الضرر الأدبي، ومن ذلك ما يأتي :

١ ـ جاء في مجمع الضمانات : «ولو شج رجلاً فالتحمت، ولم يبق لها أثر، ونبت الشعر، سقط الأرش عند أبي حنيفة. وقال أبو يوسف : عليه أرش الألم، وهو حكومة عدل» أهـ [3].

٢ ـ وذكر الشافعية أنه لو جرحه وبرئ ولم ينقص أصلاً، فقيل : إنه يعزر فقط، إلحاقاً للجرح باللطم والضرب، للضرورة، وقيل : يفرض القاضي شيئاً باجتهاده [4].

٣ ـ وقال ابن قدامة[5] في معرض حديثه عن دية ثديي المرأة .

« قال مالك، والثوري [6] : إن ذهب اللبن وجبت ديتهما، وإلا وجبت حكومة بقدر شينه » أهـ [7]. وقال عن ثديي الرجل، وقال النخعي[8] : «ومالك، وأصحاب

(١) انظر : الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٨٥، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٨٣ .

(٢)انظر : روضة الناظر ص١٢٦ ، ١٢٧ .

(٣)ص١٧١، وانظر : المبسوط ج٢٦ ص٨١.

(٤) انظر : فتح الوهاب، لأبي يحيى زكريا الأنصاري، ج٢ ص١٤٣ .

(٥)هو عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الدمشقي الحنبلي موفق الدين أبو محمد ولد في شعبان سنة ٥٤١هـ، له عدة مؤلفات منها : المغني، والمقنع، والكافي، والعمدة. توفي بدمشق سنة ٦٢٠هـ، انظر : كتاب الذيل على طبقات الحنابلة ج٢ ص١٣٣ .

(٦)هو سفيان بن سعيد بن مسروق العدناني الكوفي الثوري كان إماماً في العلوم، وقد أجمع الناس على دينه وورعه، وزهده وثقته. توفي بالبصرة سنة ١٦١ هـ. انظر : تهذيب التهذيب ج٤ ص١١، ووفيات الأعيان ج٢ ص٣٨٦.

(٧) المغني، ج٢ ١٤٢ ، ١٤٣ .

(٨)هو أبو عمران إبراهيم بن يزيد بن قيس النخعي، فقيه أهل الكوفة، روى عن جماعة من الصحابة، وروى عنه جمع من التابعين، توفي سنة ١١٠هـ. انظر : تذكرة الحفاظ ج١ ص٧١، وتهذيب التهذيب ص٢٦٣ .

الرأي، وابن المنذر[1]: فيهما حكومة. وهو ظاهر مذهب الشافعي، لأنه ذهب بالجمال من غير منفعة» أهـ[2].

ولا شك أن الضرر الذي يزيل الجمال فقط هو من قبيل الضرر الأدبي.

٤ ـ وقال ابن القيم: «إن من غيَّر مال غيره بحيث فوّت مقصوده عليه فله أن يضمنه بمثله.. فإن فوت صفاته المعنوية مثل أن ينسيه صناعته، أو يضعف قوته، أو يفسد عقله أو دينه، فهذا أيضاً يُخيّر المالك بين تضمين النقص وبين المطالبة بالبدل» أهـ[3].

د ـ القياس

قياس التعويض بالمال عن الأضرار الأدبية على التعزير بأخذ المال الذي قررته الشريعة[4].

ثانياً: أدلة أصحاب القول الثاني

استدل أصحاب القول الثاني على ما ذهبوا إليه من عدم جواز التعويض عن الضرر الأدبي، بعدة أدلة يمكن إجمالها فيما يلي:

١ ـ قوله تعالى: ﴿**وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ**..﴿٤﴾ (سورة النور).

٢ ـ وقوله تعالى: ﴿**إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلاتِ الْمُؤْمِنَاتِ**...﴿٢٣﴾﴾ (سورة النور).

قالوا في وجه الدلالة من هاتين الآيتين: «يفيد هذا النص بمنطوقه أن موجب الضرر الأدبي هنا هو العقوبة لا التعويض» أهـ[5].

---

(١) هو: أبو بكر محمد بن إبراهيم النيسابوري الشافعي، من مؤلفاته: الإجماع، وسنن المبسوط، توفي في مكة سنة ٣١٨هـ. انظر: طبقات الفقهاء ص١٠٨، وطبقات الشافعية ج٢ ص١٢٦.

(٢) المغني ج١٢ ص١٤٣.

(٣) إعلام الموقعين ج٢ ٢٥.

(٤) انظر: المسؤولية التقصيرية ص١٣٦ وما بعدها.

(٥) الفعل الضار مصطفى الزرقا ص٢٠.

٣ـ أن التعويض عما يشين الإنسان في عرضه بالمال يعد من قبيل أخذ المال مقابل الاعتداء على العرض، وهذا غير جائز، قال الحطاب: «ومن صالح من قذفه على شقص أو ماله لم يجز، ولا رد ولا شفعة فيه، بلغ الإمام أم لا . . وجعله من باب الأخذ على العرض مالا» أهـ[1].

فجعل الأعراض محل تعويض مالي تأباه الفطر السليمة[2].

٤ـ أن تقدير التعويض عن الضرر الأدبي لا ينضبط، بينما يظهر في أحكام الشريعة الحرص على التكافؤ الموضوعي بين الضرر والتعويض[3].

٥ـ أنه لا يوجد مبرر استصلاحي لمعالجة الأضرار الأدبية بالتعويض المالي، لأن الشريعة قد فتحت مجالاً واسعاً لقمعه بالزواجر التعزيرية[4].

٦ـ قالوا: حتى لو سلمنا بالتعزير المالي لمن أضر بغيره أدبياً فيجب أن يذهب إلى بيت المال لا إلى المتضرر، وهذا لا يقولون به[5].

ويمكن الإجابة عن أدلة أصحاب القول الثاني، بما يلي:

١ـ ما ذكروه فيما يتعلق بالقذف، يجاب عنه بالآتي:

أـ أن هذا من الحدود، والحدود لها أحكام خاصة، وعليه لا يقاس عليها غيرها، إذاً فهي خارجة عن محل النزاع.

ثم إن دلالتها على الحد دلالة منطوق، بينما دلالتها على نفي ما عدا الحد هي من قبيل دلالة المفهوم، وهو أضعف من دلالة المنطوق.

---

(١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، للحطاب ج٦ ص٣٠٥. وانظر: الفعل الضار ص١٢٤ .

(٢) انظر: التعويض عن الضرر، محمد المدني بوساق ص٣٤.

(٣) انظر: الفعل الضار ص١٢٤، والتعويض عن الضرر ص٣٤، والنظرية العامة للموجبات والعقود، صبحي محمصاني ج١ ص١٢٥.

(٤) انظر: الفعل الضار ص١٢٤, ١٢٥.

(٥) انظر: المرجع السابق ص١٢٤.

ب ـ أن القذف جزء من الضرر الأدبي، وليس هو كل الضرر الأدبي، ولا شك أن الحدود والتعزيرات البدنية فيها زجر للجاني، ولكن ذلك لا يتنافى مع جواز الضمان المالي في المسائل الأخرى من الضرر الأدبي، لا سيما وقد وردت به النصوص الشرعية[1].

٢ ـ قولهم إن التعويض عما يشين الإنسان في عرضه يعد من قبيل أخذ المال مقابل الاعتداء على العرض، وهذا غير جائز، يجاب عنه بالآتي:

أ ـ أنه لم يأت بجديد، كما أنه استدلال بمحل النزاع ذاته، وأيضاً فإن الاعتداء على العرض داخل في الضرر الأدبي، الذي يريد المخالفون الاستدلال على نفي جواز التعويض عنه.

ب ـ ثم استدلالهم هنا مبني على نص فقهي، والنص الفقهي غير ملزم، ولا يعد حجة، بل الحجة في الدليل الشرعي ثم هو معارض بالنصوص الفقهية التي تدل على جواز التعويض المالي عن الأضرار الأدبية والتي ذكرها أصحاب القول الأول[2].

كما أن هذا الدليل داخل ضمن الدليل السابق، لأن القذف يتعلق بالعرض، وعليه يكون الجواب عنه مثل الجواب عن الدليل السابق، وقد تقدم آنفاً.

٣ ـ قولهم بأن الشريعة لا تَعدُ شرف الإنسان وسمعته مالاً متقوماً بمال آخر، إذا اعتدى عليه. يجاب: أن هذا منقوض بمشروعية أخذ الدية على النفس، أرأيت لو كان المقتول أباً أو أماً هل يعاب أخذ الدية في هذه الحالة، لأن فيه تقويم الأب أو الأم مثلاً بالمال؟ ولا شك أن الدية داخلة ضمن التعويض المالي، وهذا يؤكد أنه لا يلزم من القول بجواز التعويض عن الضرر الأدبي، أن يكون الشرف متقوماً بالمال[3].

---

(١) انظر: الضرر المعنوي وضمانه بالمال في الفقه الإسلامي مقارناً بالنظام، عبد العزيز محمد القاسم ص٥٠، بحث ماجستير من المعهد العالي للقضاء، قسم السياسة الشرعية عام ١٤١٩هـ.

(٢) انظر: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ابن قيم الجوزية ص٢٣٥، وانظر: التعزير في الشريعة الإسلامية، عبد العزيز عامر ص٣٣٣.

(٣) انظر: الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده، ونظرية التعسف في استعمال الحق بين الشريعة والقانون، فتحي الدريني. ص٥١٦. دار الفكر، بيروت، ط١، د.ت.

كما أنه منقوض أيضاً بالنصوص التي دلت على جواز أخذ التعويض عن الضرر الأدبي، والتي سبق الإشارة إليها.

٤ـ قولهم : إن تقدير التعويض عن الضرر الأدبي لا ينضبط . . الخ . يجاب عنه بالآتي :

أ ـ لا يسلم بذلك، بل يقال يمكن تحديده .

ب ـ أن هذه الدعوى تنسحب على التعويض عن الضرر المادي، وهم يقولون به، وهذا يرد دعواهم هذه ويؤكد بطلانها، لأنها تلزمهم فيما يتعلق بالضرر المادي .

ج ـ أن التعويض عن الضرر الأدبي بالمال وإن كان لا يجبره تماماً إلا أن فيه مقصداً آخر، وهو تحقيق العزاء والسلوى للمصاب، وهو من هذا الوجه يماثل الدية، فإن الدية لا تجبر الضرر الحاصل على ولي المقتول، ولا تكاد، بل لو دفعت أموال الدنيا إلى ولي المقتول لما جبر الضرر اللاحق به، فتبين من ذلك أنها شرعت للسلوى، وتخفيف الضرر عن المصاب .

د ـ لا شك أن المطلوب هو الانضباط في التقدير وتحقق الدقة فيه، ولكنه عندما يتعذر يصار إلى ما هو أقل منه درجة، ولذلك نظائر في الشريعة، مثل الخرص، والحكومة .

٥ ـ قولهم : بأنه لا يوجد مبرر استصلاحي لمعالجة الأضرار الأدبية بالتعويض المالي .

يقال في الإجابة عليه : إن التعويض بالمال عن الضرر الأدبي لم يثبت عن طريق الاستصلاح بل هو ثابت بالكتاب والسنة، كما سبق بيانه عند إيراد بعض الأحكام التي جاء بها الكتاب وجاءت بها السنة والتي هي من باب التعويض عن الضرر الأدبي .

٦ ـ قولهم : حتى لو سلمنا بالتعزير المالي لمن أضر بغيره أدبياً لوجب أن يذهب إلى بيت المال لا إلى المتضرر .

يجاب عنه : بأن هناك فرق بين التعزير بالمال وبين التعويض بالمال، والمراد هنا هو التعويض بالمال عن الضرر الأدبي، وإنما المقصود هو قياس جواز التعويض بالمال عن

الضرر الأدبي على جواز التعزير بالمال، والتعويض بالمال يعني الحكم به للمضرور، وهذا هو المراد[1].

٧ ـ أنه لا تعارض بين إيقاع عقوبة تعزيرية على المعتدي، وبين إلزامه بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي ألحقه بالمضرور، وأن رفع الضرر يمكن أن يكون عن طريقين:

١ ـ تعويض المضرور.

٢ ـ تعزير المعتدي[2].

الترجيح:

بعد استعراض أدلة أصحاب كل قول، يرى الباحث أن الراجح ما ذهب إليه أصحاب القول الأول من جواز التعويض عن الضرر الأدبي لقوة أدلتهم ووجاهتها، وأيضاً لتوافقها مع الهدف من مشروعية التعويض والمتمثل في جبر المضرور وإزالة أو تخفيف ما لحق به من آثار نفسية، لأن الضرر المعنوي لا يختلف عن الضرر المادي بل هو أشد وقعاً على المضرور.

هذا وقد اختلف أهل القانون في حكم التعويض عن الضرر الأدبي، أو المعنوي وخلافهم في ذلك جرى على أقوال، بيانها على النحو الآتي:

القول الأول: أنه يجوز التعويض عن الضرر الأدبي في نطاق المسؤولية التقصيرية، أما في نطاق المسؤولية العقدية فلا.

القول الثاني: أنه يجوز التعويض عن الضرر الأدبي إذا مسَّ جانباً مادياً، أما ما عدا ذلك فلا.

القول الثالث: أنه يجوز التعويض عن الضرر الأدبي إذا كان وليد جريمة جنائية، وما عدا ذلك فلا.

القول الرابع: التفصيل، وذلك بالنظر إلى طبيعة الضرر الأدبي، فما كان يمس الجانب

---

(١) انظر: الضرر الأدبي ومدى ضمانه في الفقه الإسلامي والقانون ـ دراسة مقارنة ـ عبد الله مبروك النجار ص٣٧٥، دار النهضة العربية، القاهرة ط١، ١٤١١هـ.

(٢) المرجع السابق ص٣٧٦ وانظر: التعزير في الشريعة الإسلامية، عبد العزيز عامر، مرجع سابق ص٣٣٤.

الاجتماعي من الذمة الأدبية للإنسان، مثل ما يمس الشرف والسمعة، فإنه يجوز التعويض عنه، لأنه ترتب عليه خسارة مادية، وما كان منه يمس العاطفة والشعور والإحساس، فإنه لا يجوز التعويض عنه، لأنه يخلو من أي ضرر مادي.

القول الخامس: أن الضرر الأدبي لا يوجب إلاّ ضرراً اسمياً، أو رمزيا لعدم الخسارة فيه.

القول السادس: أنه لا يجوز التعويض عن الضرر الأدبي مطلقاً، لأنه بطبيعته لا يجدي في جبره ما يقدر من المال[1].

واتجه أغلب أهل القانون أخيراً إلى جواز التعويض عن الضرر الأدبي لأن من شأنه إن لم يمح الضرر بالكلية، أن يخفف أثره ويحد من وقعه[2].

ولما كان الأمر الآن مستقراً على التعويض عن الضرر الأدبي قانوناً وقضاءً، وخاصة في نطاق المسؤولية التقصيرية[3]، فإن الباحث يرى أنه لا حاجة لإيراد حجج من منع وحجج من أجاز، وذلك طلباً للاختصار واكتفاء بما سبق إيراده من أقوال الفقهاء في جواز جبر الضرر الأدبي بالمال.

---

(١) انظر هذه الأقوال في: المسؤولية التقصيرية ص ١١٥ , ١٢٧، والنظرية العامة للموجبات والعقود ج١ ص ١٧٢

(٢) المسؤولية المدنية، حسين عامر ص ٣١٩ وما بعدها.

(٣) الوسيط ص ٨٦٧ , ٨٦٨، والمسؤولية التقصيرية ص ١١٦، وانظر: مادة: عوض، في لسان العرب، ابن منظور، ج٩ ص٥٥، ٥٦، الصحاح، الجوهري، ج٣ ص١٠٩٢، ١٠٩٣، ومعجم متن اللغة، محمد رضا، ج٤، ص٢٤٦.

الفصل الثالث

التعويض عن السجن في الفقه والنظام والقانون الوضعي

٣ . ١ التعويض عن السجن في الفقه.

٣ . ٢ التعويض عن السجن في النظام.

٣ . ٣ التعويض عن السجن في القانون الوضعي

الفصل الثالث

التعويض عن السجن في الفقه والنظام والقانون الوضعي

تمهيد:

إذا كان ولي أمر المسلمين مكلفاً بتحقيق الأمن للمجتمع، فإنه بالمقابل مكلف بتحقيق الأمن لكل فرد من أفراده، وأن لا تنتهك حقوقه وحرياته، فالعلاقة بين حقوق الإنسان وأمن المجتمع علاقة تعانق وترابط، فإذا احترمت الحقوق الإنسانية التي كرمها الله تعالى تحقق الأمن، وإذا أهدرت هذه الحقوق ضاع الأمن من الأفراد، وضاع من المجتمع [١] .

لذا فإن التشريع الجنائي الإسلامي يقرر قبل أربعة عشر قرناً خلت، مبدأً ذهبياً خالداً، ألا وهو (الأصل في المتهم البراءة)، المبدأ الذي لم يعرفه القانون الوضعي إلا منذ أقل من قرنين من الزمان عندما بدأت الانتقادات توجه إلى مظاهر المساس بالحرية الفردية في النظام الإجرائي، حيث كان يفترض في المتهم الجرم وإن كان هذا الفرض لم يصل إلى حد القرينة القانونية إلا في الجرائم الجسيمة [٢] .

إن أول ثمار هذا المبدأ، أنه يمثل ضمانة أكيدة للحرية الشخصية للمتهم، إضافة إلى عدم إلزامه بإثباته براءته، كذلك الشك يفسر لمصلحته. ومع ذلك فإن غاية تحقيق الأمن للمجتمع تخول ولي الأمر أن يتخذ بعض الإجراءات في سبيل ذلك، إلا أن هذه الغاية (أمن المجتمع) لا تبرر الاعتداء والتجاوز على حقوق الأفراد، فإذا أصاب أحد الأفراد ضرر من جراء ذلك توجب على ولي الأمر رفعه. وإلا اختل ميزان العدل الذي قامت بمعياره الشريعة الإسلامية، استناداً لقول الله تعالى ﴿ **إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالإِحْسَانِ ...** ﴿٩٠﴾ ﴾ (سورة النحل) فنادت بالعدل (المساواة) بين المسلمين في الحقوق والواجبات، وبالعدالة (الإنصاف)، إنصاف المظلوم من الظالم، وإعطاء كل ذي حق حقه، وجبر الضرر الذي يلحق بالمسلم دون وجه حق.

---

(١) المتهم وحقوقه، رأفت سعيد، ص٣٤.

(٢) الأصل براءة المتهم، الفضلي، ص٢٢٦.

إن نظرة الفقه الإسلامي للمسؤولية، غايتها تعويض المتضرر في أي حقل من حقول المسؤولية، وإن غرضها الرئيس هو الوصول إلى محو الضرر وإزالته وتلافي الأضرار.

وقد سبقت الإشارة في الفصل الثاني من هذه الدراسة إلى أدلة مشروعية التعويض والتي كانت أساساً لقواعد عامة ثبتت عند الفقهاء كأصل من أصول الشريعة المسَلم بها عند الجميع ومن ذلك قولهم (لا ضرر ولا ضرار) (الضرر يزال) و(الضرر مرفوع بقدر الإمكان) و(الغرم بالغنم)، وغيرها من القواعد الكلية التي قعدت عليها أصول الفقه، وكانت من العموم بحيث تصلح للتطبيق على حالات كثيرة من الضرر. ومن ذلك، الضرر الذي يلحق بالموقوف بعد ثبوت براءته، ودون حاجة منه لإثبات الخطأ في جانب الآمر به.

وهذا يؤكد الكلام الذي سبق بسطه، عن تجدد ومرونة المبادئ التي جاءت بها الشريعة الإسلامية، والفقه الإسلامي، وبهذا الخصوص تحديداً فإنها سبقت دعوة فقهاء القانون الوضعي، بقرون عدة، بتأسيس المسؤولية عن الفعل الضار على الضرر، لا على الخطأ، تلبية لمبادئ العدالة والتضامن الاجتماعي، والقاضية بجبر الضرر الذي يلحق بالفرد دون وجه حق حتى لو كان هذا الضرر دون اعتداء أو خطأ.

وحيث إن صلب هذه الدراسة هو «التعويض عن السجن دون وجه حق» فسيتم بسط الحديث في هذا الفصل من خلال التالي:

الأول: التعويض عن السجن دون وجه حق في الفقه.

الثاني: التعويض عن السجن دون وجه حق في النظام.

الثالث: التعويض عن السجن دون وجه حق في القانون الوضعي والأنظمة الداخلية.

٣ . ١ التعويض عن السجن في الفقه

٣ . ١ . ١ في التعويض عن السجن إذا كان من غير الوالي

بحث الفقهاء السابقون مسألة التعويض عن السجن قياساً على مسألة التعويض عن الغصب، وذلك أن كلاً من الاستيلاء على الشخص عن طريق الغصب، والاستيلاء عليه عن

طريق السجن تعطيل لمنافعه واستيلاء عليها، ولذا رأوا أن السجن يتفق مع الغصب في أن كلا منهما تعطيل للمنفعة وتفويت لها واستيلاء عليها، وبناءً على ذلك يكون في التعويض عن السجن ثلاثة أقوال، كالتعويض عن الغصب.

القول الأول: أن التعويض عن السجن لا يلزم مطلقاً، سواء استغل الساجن المسجون أم لا، وهذا مذهب الحنفية.

قال ابن عابدين: (منافع الغصب استوفاها أو عطلها فإنها لا تضمن عندنا)[1].

وقال الزيلعي: (لا تضمن منافع المغصوب)[2].

وقال ابن الهمام: (لا يضمن الغاصب منافع ما غصبه، إلاّ أن ينقص باستعماله فيضمن النقصان)[3].

القول الثاني: أنه يجب التعويض عن السجن بالاستعمال، ولا يجب من غيره،

وهذا مذهب المالكية[4]، وأحد الوجهين عند الشافعية[5]، والحنابلة[6].

قال في الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: (وضمن منفعة بدن الحر بالتفويت، أي الاستيفاء)[7].

وقال في جواهر الإكليل: (وإن غصب شخصاً حراً، أو استعمله في عمل، فيضمن منفعة الشخص الحر بالتفويت، أي: بالاستعمال)[8].

---

(١) حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٠٦.
(٢) تبيين الحقائق ٥/ ٢٣٣
(٣) فتح القدير ٩/ ٣٥٤
(٤) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٥٢، وجواهر الإكليل ٢/ ١٥١.
(٥) نهاية المحتاج ٥/ ١٧١، ومغني المحتاج ٢/ ٢٨٦.
(٦) المغني لابن قدامة ٧/ ٤٢٩، والمقنع لابن قدامة ٢/٢٣٢، والإنصاف للمرداوي ٦/ ١٢٩، وتصحيح الفروع مع الفروع ٤/ ٤٩٧، والممتع شرح المقنع ١/ ٧، وشرح المنتهى للبهوتي ٢/ ٤٠١، والإقناع للحجاوي ٤/ ٦٥، والمحرر لمجد الدين أبي البركات ابن تيمية ١/ ٣٦٣.
(٧) انظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٥٢.
(٨) انظر: جواهر الإكليل ٢/ ١٥١.

وقال في مغني المحتاج: (وكذا لا تضمن منفعة بدن الحر إلاّ بالتفويت في الأصح، فإن حبسه ولم يستوف منفعته لم يستحق شيئاً، وإن كان صغيراً لأن الحر لا يدخل تحت اليد، فمنافعه تفوت تحت يده) [١].

وقال ابن قدامة: (والثاني: لا يلزمه، لأنها تابعة لما لا يصح غصبه، فأشبهت ثيابه إذا تلفت تحت يده، فلم يجب ضمانها) [٢].

وقال المرداوي: «والوجه الثاني: لا يلزمه، صححه الناظم، وقال في الحاوي: هو الأصح» [٣].

القول الثالث: وجوب التعويض عن السجن مطلقاً، سواء استفاد الساجن من المسجون أم لا. وهذا أحد الوجهين عن الشافعية [٤]. والحنابلة [٥].

قال أبو العباس الرملي: «وكذا منفعة بدن الحر لا تضمن إلاّ بالتفويت[٦] في الأصح دون الفوات [٧] كأن حبسه، ولو صغيراً . . . ؛ لأن الحر لا يدخل تحت اليد.

ومقابل الأصح ضمانها بالفوات أيضاً؛ لأن منافعه تقوم في العقد الفاسد، أي: في الإجارة، فأشبهت منافع الأموال» [٨].

وقال الخطيب الشربيني: (وكذا لا تضمن منفعة بدن الحر إلاّ بالتفويت، في الأصح، فإن حبسه ولم يستوف منفعته لم يستحق شيئاً، وإن كان صغيراً، لأن الحر لا يدخل تحت اليد، فمنافعه تفوت تحت يده) [٩].

---

(١) انظر: مغني المحتاج ٢/ ٢٨٦.
(٢) انظر: المغني ٧/ ٤٢٩.
(٣) انظر: الإنصاف للمرداوي ٦/ ١٢٩.
(٤) نهاية المحتاج ٥/ ١٧٠، ومغني المحتاج ٢/ ٢٨٦.
(٥) المغني ٧/ ٤٢٩، ٤٣٠، والمقنع ٢/ ٢٣٢، والإنصاف ٦/١٢٩، وتصحيح الفروع مع الفروع ٤/ ٤٩٧، والممتع شرح المقنع ١/ ٧، وشرح المنتهى ٢/ ٤٠١، والإقناع ٤/٦٥، والمحرر ١/ ٣٦٣.
(٦) يعني الاستعمال.
(٧) يعني فوات المنفعة بالإمساك من غير استعمال.
(٨) انظر: نهاية المحتاج ٥/ ١٧١.
(٩) انظر: مغني المحتاج ٤/ ٢٨٦.

والوجه الثاني: أنها تضمن بالفوات أيضاً لأن منافعه تقوّم في الإجارة الفاسدة، فأشبهت منافع الأموال.

قال ابن قدامة في المغني: ((وإن حسبه [1] مدة لمثلها أجرة ففيه وجهان:

أحدهما: يلزمه أجرة تلك المدة؛ لأنه فوّت منفعته، وهي مال يجوز أخذ العوض عنها، فضمنت بالغصب، كمنافع العبد)) [2].

وقال في المقنع: ((وإن حبسه مدة فهل تلزمه أجرته؟ على وجهين)) [3].

قال المرداوي: ((أحدهما يلزمه، وهو الصحيح، صححه في التصحيح وجزم به في الوجيز وغيره، وقدمه ابن رزين في شرحه)) [4].

وقال: ((قلت: وهو الصواب)) [5].

وقال البهوتي: ((أو حبسه ـ أي الحر ـ كبيراً كان أو صغيراً، كرهاً، أو حبسه مدة، فعليه أجرته؛ لأن منفعته مال يجوز أخذ العوض عنها، فضمنت بالغصب، كمنافع العبد)) [6].

وقال مجد الدين ابن تيمية: ((ومن استخدم حراً غصباً ضمن منفعته، وإن حبسه ولم يستخدمه فعلى وجهين)) [7].

التوجيه:

توجيه القول بعدم التعويض مطلقاً:

وُجِّه هذا القول بأن الغصب إزالة يد المالك بإثبات اليد العادية، ولا يتصور ذلك في المنافع؛ لأنها أعراض لا تبقى زمانين.

---

(١) يعني الحر.
(٢) انظر: المغني ٧/ ٤٢٩.
(٣) انظر: المقنع ٢/ ٢٣٢.
(٤) انظر: الإنصاف ٦/ ١٢٩.
(٥) انظر: تصحيح الفروع ٤/ ٤٩٧.
(٦) انظر: شرح المنتهى ٢/ ٤٠١.
(٧) انظر: المحرر ١/ ٣٦٣.

قال الزيلعي : ((ولأن الغصب إزالة يد المالك بإثبات اليد العادية، ولا يتصور ذلك فيها، لأنها أعراض لا تبقى زمانين، فيستحيل غصبها، وكذا إتلافها)) [١].

توجيه القول بعدم التعويض بغير الاستعمال :

وجِّه هذا القول بما يأتي :

١ ـ قياس منافع الحر على أبعاضه في عدم الضمان، بجامع أن كلا منهما تابع لما لا يضمن بمجرد الاستيلاء، وهو الحر نفسه))، قال ابن قدامة : ((لأنها تابعة لما لا يصح غصبه، فأشبهت ثيابه إذا بليت عليه وأطرافه)) [٢].

٢ ـ أن منافعه تتلف تحت يده فلا يلزم ضمانها .

قال ابن قدامة : ((ولأنها تلفت تحت يده فلم يجب ضمانها)) [٣].

وقال الخطيب الشربيني : ((لأن الحر لا يدخل تحت اليد، فمنافعه تفوت تحت يده)) [٤].

٣ـ قياس حالة حبسه على حالة عدم حبسه في عدم ضمان المنفعة بجامع عدم الاستعمال في كل .

قال البهوتي : ((وأما كونه لا تلزمه على وجه؛ فلأنه ما استعمله، أشبه ما لو لم يحبسه))[٥].

توجيه القول بالتعويض مطلقاً :

وجه هذا القول بقياس منافع الحر على منافع العبد في الضمان بالتفويت، بجامع أن كلا منهما مال متقوّم يجوز أخذ العوض عنه .

قال ابن قدامة : معللاً هذا القول : ((لأنه فوّت منفعته، وهي ما يجوز أخذ العوض عنها، فضمنت بالغصب كمنافع العبد)) [٦].

---

(١) انظر : تبيين الحقائق ٥/ ٢٣٤ .
(٢) انظر : المغني ٧/ ٤٢٩, ٤٣٠ .
(٣) انظر : المغني ٧/ ٤٢٩, ٤٣٠ .
(٤) انظر : مغني المحتاج ٢/ ٢٨٦ .
(٥) انظر : الممتع شرح المقنع ١/ ٧ .
(٦) انظر : المغني ٧/ ٤٢٩, ٤٣٠ .

وقال البهوتي : ((وإما كونه تلزمه أجرته إذا حبسه مدة على وجه، فلأنه فوّت منافعه فيها، أشبه ما لو استعمله)) [1].

وقال الخطيب الشربيني : ((والثاني أنها تضمن بالفوات أيضاً؛ لأن منافعه تقوم في الإجارة الفاسدة فأشبهت منافع الأموال)) [2].

ويترجح لدى الباحث القول بوجوب التعويض عن السجن إذا كان بغير حق مطلقاً سواء استغل الساجن المسجون أم لم يستغله، وذلك لأن تفويت المنفعة ووقوع الضرر على المسجون متحقق بمجرد حصول السجن سواءٌ كان عن طريق المباشرة أو التسبب وسواءٌ عن طريق العمد أو الخطأ تقصيراً أو إهمالاً [3].

٣ . ١ . ٢ في التعويض عن السجن إذا كان من الوالي

قبل إيراد أقوال الفقهاء في هذه المسألة، يحسن أن يتم التطرق إلى المبدأ الذي ينبني عليها بسط الأقوال في هذه المسألة ألا وهو :

مبدأ المساواة في الخضوع لأحكام الشريعة:

وفيه مسألتان :

١ ـ المساواة العامة .

٢ ـ المساواة بين الحاكم والمحكوم .

(١) انظر : الممتع شرح المقنع ١/ ٧ .
(٢) انظر : مغني المحتاج ٢/ ٢٨٦ .
(٣) هناك فروع فقهية كثيرة تدل على ذلك . انظر : جامع الفصولين ٢/ ١٢٢ ومجمع الضمانات ص٤٠، وانظر : الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٦٢ .

المسألة الأولى: في المساواة العامة[1]

لم تفرق الشريعة الإسلامية بين حاكم ومحكوم، ولا رئيس ومرؤوس، ولا بين شريف ووضيع، ولا بين قوي وضعيف، ولا بين غني وفقير، ولا بين جنس وجنس، ولا بين لون ولون، بل سوَّت بين أولئك كلهم في الخضوع لأحكامها، ولا فرق بينهم في الثواب الأخروي إلاّ بالتقوى، والأدلة على ذلك غير محصورة، وفيما يلي نماذج منها:

١ ـ قوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ ﴿١٣﴾**﴾ (سورة الحجرات).

فقد أرست هذه الآية القاعدة للتمييز والتفضيل عند الله تعالى، وهي التقوى: ﴿**إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ**﴾، وبينت أساس التسوية، وهو وحدة الأصل، الأب والأم: ﴿**إِنَّا خَلَقْنَاكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ**﴾ وأوضحت الحكمة في التوزيع إلى الشعوب والقبائل، وهو مجرد التعارف: ﴿**وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا**﴾ فلا اعتبار لهذا التشعيب غير التعارف.

٢ ـ قوله ﷺ: لأبي ذر: ((انظر فإنك لست بخير من أحمر ولا أسود إلاّ أن تفضله بتقوى))[2].

٣ ـ قوله ﷺ: ((يا أيها الناس، ألا إن ربكم واحد، وإن أباكم واحد، ألا لا فضل لعربي على عجمي، ولا عجمي على عربي، ولا لأسود على أحمر ولا لأحمر على أسود إلاّ بالتقوى))[3].

---

(١) تراجع هذه المسألة في المراجع الآتية بالإضافة إل المراجع التي ترد أثناء البحث:
١ ـ التشريع الجنائي الإسلامي، لعبد القادر عودة ١/ ٣١٦ ـ ٣٢٢.
٢ ـ النظام الجنائي، عبد الفتاح خضر ١٤٧، ١٤٩.
٣ ـ ضمان الحرية، منيب محمد ربيع ١٢٧.
٤ ـ الإسلام والسياسة، حسين فوزي النجار ٧٥، ٧٩.
٥ ـ الإسلام وحقوق الإنسان، القطب محمد القطب طبلية ٣١٦، ٤٠٠، ٤١٤.

(٢) مسند الإمام أحمد ٥/ ١٥٨. قال شعيب الأرناؤوط في تحقيقه لمسند أحمد (٣٥/ ٣٢١ رقم ٢١٤٠٧) صحيح لغيره.

(٣) أخرجه عبد الله بن المبارك في مسنده (رقم ٢٣٩) وأحمد في مسنده (٥/ ٤١١) والبيهقي في شعب الإيمان ٤/٢٨٩)رقم ٥١٣٧). قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٣/ ٢٦٦): رواه أحمد ورجاله رجال الصحيح.

٤ ـ ما ورد أن رسول الله ﷺ أقام حد السرقة على المخزومية وقال: ((أيها الناس، إنما أهلك من كان قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، وايم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها)) (١).

٥ ـ ما ورد أن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ حكم على جبلة بن الأيهم بالقصاص لإعرابي بلطمه، وقال: ((الإسلام سوى بينكما)) (٢).

٦ ـ قول عمر رضي الله عنه: ((القوي فيكم ضعيف عندي حتى آخذ منه الحق، والضعيف قويّ عندي حتى آخذ الحق له)) (٣).

المسألة الثانية: في المساواة بين الحاكم والمحكوم في الخضوع لأحكام الشريعة:

وفيها فرعان:

١ ـ في مبدأ المساواة.

٢ ـ في مسؤولية الحاكم عن فعله.

الفرع الأول: في مبدأ المساواة (٤)

إن المتتبع لسيرة الرسول ﷺ وسيرة خلفائه الراشدين لا يجد فرقاً بين الحاكم والمحكوم في الخضوع لأحكام الشريعة وتطبيقاتها، بل يجد المساواة بينهم في ذلك بكامل معانيها، ومن ذلك ما يأتي:

١ ـ ما ورد عن النبي ﷺ أنه كان يردد قوله تعالى: ﴿ **قُلْ إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ مِّثْلُكُمْ يُوحَىٰ إِلَيَّ** ... ﴿١١٠﴾ ﴾ (سورة الكهف). وقوله تعالى: ﴿ **قُلْ إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ مِّثْلُكُمْ يُوحَىٰ** ... ﴿٦﴾ ﴾ (سورة فصلت)، وقوله تعالى: ﴿ ... **هَلْ كُنتُ إِلاَّ بَشَرًا رَّسُولاً** ﴿٩٣﴾ ﴾ (سورة الإسراء).

(١) أخرجه البخاري، كتاب فضائل الصحابة، باب ذكر أسامة بن زيد رضي الله عنه (رقم ٣٧٣٣) ومسلم، كتاب الحدود، باب قطع السارق الشريف وغيره، والنهي عن الشفاعة في الحدود (رقم ١٦٨٨).

(٢) البداية والنهاية لابن كثير ٨/ ٥١ وما بعدها.

(٣) مصنف عبد الرزاق، باب لا طاعة في معصية ١١/ ٣٣٦ رقم الأثر ٢٠٧٠٢.

(٤) يراجع في هذا: التشريع الجنائي الإسلامي، لعبد القادر عودة ١/ ٣١٦-٣٢٢، والنظام الجنائي، عبدالفتاح خضر ١٤٦, ١٤٩.

٢ ـ ما ورد أن أبا بكر ـ رضي الله عنه ـ قال في خطبته حين ولي الخلافة : «أيها الناس : وُلِّيت عليكم ولست بخيركم ، فإن ضعفت فقوّموني ، وإن أحسنت فأعينوني ، أطيعوني ما أطعت الله ورسوله ، فإن عصيت الله ورسوله فلا طاعة لي عليكم»[1] .

٣ ـ ما ورد أن عمر أنكر على زيد بن ثابت حين وضع له وسادة ليجلس عليها حين الخصومة ، وجلس مع خصمه بين يدي زيد [2] .

٤ ـ ما ورد أن عليّاً ـ رضي الله عنه ـ حاكم في خلافته نصرانياً إلى قاضيه شريح ، فحكم ضد عليّ لخصمه النصراني [3] .

الفرع الثاني: في مسؤولية الحاكم عن فعله

إذا تقرر أنه لا فرق بين الحاكم والمحكوم في الخضوع لأحكام الشريعة ، فإن الحاكم يكون مسؤولاً عن فعله كغيره ، والنصوص والآثار في مسؤولية الحاكم عن فعله كثيرة ومشهورة ، ومنها ما يأتي :

١ ـ ما ورد أن رسول الله ﷺ أقاد من نفسه [4] .

٢ ـ ما ورد أن أبا بكر أقاد من نفسه [5] .

٣ ـ ما ورد أن عمر أقاد من نفسه [6] .

٤ ـ ما ورد أن رسول الله ﷺ أقاد من عماله ، وتحمل الأرش عنهم [7] .

٥ ـ ما ورد أن أبا بكر [8] . وعمر [9] . أقادا من عمالهما .

---

(١) مصنف عبد الرزاق ١١/ ٣٣٦ ، رقم ٢٠٧٠٢ . والبيهقي في سننه الكبرى (٦/ ٣٥٣ رقم ١٢٧٨٨) .

(٢) السنن الكبرى للبيهقي ، كتاب آداب القاضي ، باب إنصاف الخصمين ١٠/ ١٣٦ .

(٣) السنن الكبرى للبيهقي ، كتاب آداب القاضي ، باب إنصاف الخصمين ١٠/ ١٣٦ .

(٤) مصنف عبد الرزاق ، باب قود النبي ﷺ من نفسه ٩/ ٤٦٥ وما بعده ، رقم ١٨٠٣٧ , ١٨٠٣٨ , ١٨٠٣٩ ، ١٨٠٤٢ , ١٨٠٤٣ .

(٥) المرجع السابق ، رقم ١٨٠٤٣ .

(٦) المرجع السابق رقم ١٨٠٣٦ , ١٨٠٤٢ .

(٧) المرجع السابق رقم ١٨٠٣٢ , ١٨٠٣٣ , ١٨٠٣٤ .

(٨) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٢/ ٢٥٦ مرجع سابق .

(٩) مصنف عبد الرزاق رقم ١٨٠٣٥ , ١٨٠٤٠ .

٦ ـ ما ورد أن عمر ـ رضي الله عنه ـ استعدى على امرأة فأسقطت جنينها، فوداه بمشورة من الصحابة رضي الله عنهم [١].

٧ ـ ما ورد عن عليّ ـ رضي الله عنه ـ أنه قال: ما كنت لأقيم على أحد حداً فيموت فأجد في نفسي إلاّ صاحب الخمر، فإنه لو مات وَدَيته[٢].

وفي لفظ: من أقمنا عليه حداً فمات فلا دية له، إلاّ من ضربناه في الخمر[٣].

ولا خلاف في مسؤولية الحاكم عن فعله إذا تعلّق بحقوق الآدميين [٤].

قال ابن الهمام: ((وكل شيء صنعه الإمام الذي ليس فوقه إمام فلا حد عليه، إلاّ القصاص، فإنه يؤخذ به، وبالأموال؛ لأن الحدود حقٌّ لله تعالى، وإقامتها إليه [٥] لا إلى غيره، ولا يمكنه أن يقيمها على نفسه؛ لأنه لا يفيد)) [٦].

وقال الزيلعي: ((والخليفة يؤخذ بالقصاص، وبالأموال، لا الحد يعني مثل حد الزنا، وشرب الخمر، والقذف، لأن الحدود حق لله تعالى، وهو المكلف بإقامتها؛ لأنها من الأربعة المفوضة إلى الإمام . . . ولا يقدر على إقامتها على نفسه؛ لأن إقامتها بطريق الخزي والنكال لينزجر، ولا يفعل ذلك أحد بنفسه . . . إلخ)) [٧].

وقال ابن عابدين: ((والخليفة الذي لا والي فوقه يؤخذ بالقصاص والأموال؛ لأنها من حقوق العباد، فيستوفيه ولي الحق، إما بتمكينه، أو بمنَعَة المسلمين ولا يحد ولو قذف؛ لغلبة حق الله تعالى وإقامته إليه، ولا ولاية لأحد عليه)) [٨].

---

(١) مصنف عبد الرزاق٩/٤٥٨ , ١٨٠١٠.

(٢) صحيح البخاري مع فتح الباري ١٢/ ٦٦.

(٣) فتح الباري ١٢/ ٦٨.

(٤) كالقصاص والأموال، أما إذا تعلق بحقوق الله ـ كالحدود ـ فإن الحنفية يفرقون بين الحاكم الأعلى ـ كالخليفة، والملك، ورئيس الدولة ـ وبين غيره في استيفائه منه في الدنيا، وإن كان لا يختلف عن غيره في حكم الإقدام عليها، وفي المسؤولية عنها يوم القيامة. انظر: فتح القدير ٤/٢٧٧، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٣١، وتبيين الحقائق ٣/١٧٨.

(٥) يعني الحاكم.

(٦) فتح القدير ٤/ ٢٧٧.

(٧) تبيين الحقائق ٣/ ١٨٧.

(٨)حاشية ابن عابدين ٤/ ٣١.

وقال القرطبي: ((وأجمع العلماء على أن على السلطان أن يقتص من نفسه إن تعدى على أحد من رعيته، إذ هو واحد منهم، وإنما له مزية النظر لهم، كالوصي والوكيل، وذلك لا يمنع القصاص، وليس بينه وبين العامة فرق في أحكام الله عز وجل، لقوله جل ذكره ﴿... **كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى** ... ﴿١٧٨﴾﴾ (سورة البقرة)[1].

وقال الشافعي: ((وإذا أمر الإمام الرجل بقتل الرجل فقتله المأمور فعلى الإمام القود، إلاّ أن يشاء ورثة المقتول أن يأخذوا الدية))[2].

وقال النووي: ((وإن أمر الإمام بقتل رجل بغير حق - فإن كان المأمور لا يعلم أن قتله بغير حق - وجب ضمان القتل من الكفارة، أو القصاص، أو الدية على الإمام))[3].

وقال النووي: ((فما تعدى به[4] من التصرفات، وقصّر فيه، أو أخطأ (خطأ) لا يتعلق بالحكم بأن رمى صيداً فقتل إنساناً، فحكمه فيه كسائر الناس))[5].

وقال ابن قدامة: ((ويجري القصاص بين الولاة والعمال وبين رعيتهم؛ لعموم الآيات والأخبار؛ ولأن المؤمنين تتكافأ دماؤهم، ولا نعلم في هذا خلافاً))[6].

وقال أيضاً: ((وإن أمر السلطان بقتل إنسان بغير حق من يعلم ذلك فالقصاص على القاتل، ويعزر الآمر، وإن لم يعلم فعلى الآمر))[7].

وقال البهوتي: ((... أو أمر به أي القتل سلطان ظلماً مَن جهل ظلمه فيه - أي القتل لزم القصاص الآمر؛ لعذر المأمور، لوجوب طاعة الإمام في غير المعصية))[8].

---

(١) انظر: الجامع لأحكام القرآن ٢/ ٢٥٦.
(٢) انظر: الأم ٦/ ٣٦.
(٣) انظر: المجموع شرح المهذب، ١٧/ ٢٣٢.
(٤) يعني الإمام.
(٥) انظر: روضة الطالبين ٧/ ٣٨٩.
(٦) انظر: المغني، ١١/ ٣٨٩.
(٧) انظر: الإقناع، ٤/ ١٧١.
(٨) انظر: شرح المنتهى ٣/ ٢٧٥.

وقال أبو زهرة : ((وبهذا الهدي المحمدي أخذ الفقهاء، فلم يفرقوا بين قتل الخليفة وقتل أحد الرعايا، فالنفس بالنفس، إن هلكت، ولو قتل الخليفة أحد الرعايا بغير نفس ولا فساد في الأرض فإنه يقتل به ويقتص منه)) [1].

ويجب تقييد الفعل الموجب للتضمين بالتعدي، والتعدي هو : المجاوزة الفعلية إلى حق الغير أو ملكه المعصوم[2].

ومن القواعد المقررة في هذه المسألة : «أن كل ما ورد به الشرع مطلقاً، ولا ضابط له فيه، ولا في اللغة يرجع فيه إلى العرف» اهـ[3].

ويشمل التعدي : المجاوزة، والتقصير، والإهمال، وقلة الاحتراز، كما يشمل العمد والخطأ[4].

والفعل الضار هنا يدخل ضمن الإتلاف، وعليه فهو يشمل الفعل عن طريق المباشرة، والفعل عن طريق التسبب، وهو سبب من أسباب الضمان في الفقه الإسلامي[5].

وفي كلا الحالين أعني الإتلاف بالمباشرة والإتلاف بالتسبب ـ تلحق المسؤولية، ويجب الضمان سواء وقع الفعل عن خطأ أم عمد، طالما أن الفعل كان متصفاً بالتعدي.

وبالنسبة للسجن فإن الفعل يتحقق بمطلق حصول السجن الناتج عنه الضرر للمسجون، سواء أكان عن طريق المباشرة أم عن طريق التسبب، وسواء أكان عن طريق العمد أم الخطأ، أم التقصير أو الإهمال، ولكن لحوق المسؤولية في جميع ما تقدم مشروط بكون هذا السجن حصل عن طريق التعدي، فيشمل التعويض عن كل ضرر حصل بسبب السجن متى كان صدور هذا الفعل على وجه التعدي على ما تم بيانه آنفاً.

---

(١) الجريمة ١٥٩ ، ١٦٠.

(٢) انظر : الفعل الضار والضمان فيه ص٧٨، وقد بين أن التعدي قد يتحقق بهذا المعنى، ولا يكون الفعل محظوراً شرعاً، بل قد يكون واجباً ويثبت معه الضمان، وضرب لذلك أمثلة لم يتم ذكرها خشية الإطالة. انظر : ص٧٩ , ٨٠ إذ ليس المقصود بالتعدي هنا هو العمل المحظور شرعاً.

(٣) انظر : الأشباه والنظائر للسيوطي ص٩٨.

(٤) هناك فروع فقهية كثيرة تدل على ذلك : انظر : جامع الفصولين ٢/ ١٢٢ وما بعدها، ومجمع الضمانات ص٤٠.

(٥) انظر : الفروق ٤/ ٢٧ الفرق ٢١٧ ، و٢/ ٢٠٦ الفرق ١١١ ، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٦٢، والقواعد لابن رجب ص٢٠٤.

كما أنه يشمل السجن والتوقيف معاً، كما جرى تقريره في هذا البحث.

وبناء على ذلك فإنه: يحق للشخص الواقع عليه الضرر بسبب السجن أن يطالب بالتعويض، حتى ولو كانت ليست من الحالات التي نص عليها النظام، لأن القضاء في المملكة يستمد أحكامه من الشريعة الإسلامية، وهي الحاكمة على جميع أنظمة المملكة[1] ومن المقرر في الفقه الإسلامي، جواز المطالبة بالتعويض عن الضرر إذا كان هذا الضرر حاصلاً عن تعدي من الفاعل.

وأن المسؤولية الموجبة للتعويض عن السجن تلحق المباشر للسجن، او المتسبب فيه.

والمباشر للسجن يُتصوّر حصوله من ذي السلطة الذي بناء على سلطته يستطيع أن يوقف الناس أو يسجنهم، بغض النظر عن نظامية ذلك من عدمه.

كما يُتصور حصوله في حالة إطالة مدة التوقيف أو إطالة مدة السجن، أكثر من المدة المقررة بالنسبة للتوقيف أو أكثر من المدة المنصوص عليها في الحكم بالنسبة للسجن.

والمتسبب في السجن قد يكون من أحد أفراد الناس بأن يقدم شكوى أو دعوى دون تثبت، وأرى أنه لا يلزم هنا لكي تلحق المسؤولية هذا الشخص أن تكون الشكوى كيدية أو الدعوى باطلة، بل تلحقه المسؤولية، ويلزمه الضمان متى ثبتت براءة المسجون، لأنه هو المتسبب في سجن الذي ترتب عليه الضرر اللاحق به. اللهم إن كان هذا الشخص المسجون، قد أوقع نفسه في موضع التهمة، ومعرض الريبة، فيمكن القول بأنه يتحمل ما لحقه من ضرر بسبب السجن؛ لأنه هو الذي أوقع نفسه في موضع التهمة، وفي هذا حث للناس على اجتناب مواضع الريب، وعلى كل حال فتقدير ذلك راجع إلى نظر القضاء كما أن من الواجب على المسؤولين المختصين في هذا الشأن التحقق والتمحيص لما يردهم من شكوى ودعوى فإن قصروا في التحقق من ذلك فتلحقهم المسؤولية. وقد يكون المتسبب في التوقيف أو السجن من ذوي السلطة، حسب توزيع الاختصاصات، وبغض النظر عن نظامية ذلك من عدمه، وهذا يتصور وقوعه في حالة التوقيف، والسجن ابتداءً، أو في حالة إطالة مدة التوقيف أو السجن أكثر من

---

(١) انظر: المادة (٧) من النظام الأساسي للحكم الصادر بالمرسوم الملكي رقم أ/ ٩٠ وتاريخ ٧/ ٨/ ١٤١٢هـ.

المدة المقررة. وقد يكون المتسبب في السجن هو القاضي، وذلك عندما يحكم بالسجن، ولا يمكن تصور مباشرة القاضي للسجن في ظل فصل السلطات.

وقد يكون المتسبب في السجن الشهود، عندما يشهدون عمداً أو حتى خطأ ضد المضرور بالسجن، وقد تجتمع المباشرة مع التسبب في حصول السجن.

ويستحق التعويض عن السجن عندما يكون من قبيل التعدي، ويحصل بسببه الضرر، مطلقاً، أي سواء أكان عن طريق العمد أم الخطأ، أم التقصير أم الإهمال من دون إخلال بالمسؤولية الجزائية أو التأديبية [1].

غير أنه في حالة كون الفعل الضار الناتج عن السجن وقع من أحد عُمّال الدولة، وكان حصوله عن طريق الخطأ المبني على الاجتهاد، وعدم الإهمال أو التقصير فإن بيت المال هو الذي يتحمل التعويض الذي يستحقه المضرور بسبب السجن، على ما سيتم بيانه إن شاء الله عند بحث مسؤولية التعويض في الفصل الرابع من هذه الرسالة.

ويتضح مما تقدم أنه لا فرق بين الحاكم والمحكوم في الخضوع لأحكام الشريعة، وأن الحاكم مسؤول عن فعله، وبناءً على ذلك فإن التعويض عن السجن إذا كان بغير حق يلزم كل من تسبب فيه حتى لو كان الوالي أو السلطان لعدم الفرق بينه وبين غيره، ولأنه إذا وجب عليه القود من نفسه فوجوب التعويض المالي أولى.

ومما ينبغي ملاحظته أن للحاكم الحق في اتخاذ بعض التدابير التي تستهدف مصلحة البلاد، وكذلك الاجتهاد بما يراه محققاً للمصلحة العامة ويؤدي إلى حفظ الأمن والنظام.

ولا يخفى أن التعويض يرد إذا كان السجن بغير حق، أما إذا كان السجن بحق فلا تعويض لأنه كسائر العقوبات.

---

(١) إذ إن الفاعل يمكن أن تلحقه المسؤولية الجزائية عند تعمده، فيعاقب تعزيراً على فعله، سواء كان موظفاً في الدولة أو من أحد أفراد الناس، والموظف قد تلحقه إضافة إلى ذلك المسؤولية التأديبية في حالة العمد أو التقصير أو الإهمال.

٣ . ٢ التعويض عن السجن في النظام

إن قواعد المسؤولية عن الفعل الضار في بعض الأنظمة، تجعل من الخطأ أساساً للتعويض عن الفعل الضار، وبالتأكيد فإن هذا الأساس لا يمكن الركون إليه لإقرار مبدأ التعويض بسبب السجن إلا إذا تم التوصل إلى إثبات الخطأ في جانب الآمر بالسجن. أو التوقيف، وكما هو معلوم فإن هذا ليس بالأمر الهين إذا لم يكن متعذراً، نظراً للسلطة التقديرية الواسعة التي يتمتع بها ذلك الآمر، ثم إن المسألة الأهم، ما ذنب الذي يتم سجنه وتوقيفه بصورة نظامية ثم تثبت بعد ذلك براءته، سواء كان ذلك ناشئاً عن خطأ أم لا.

وعليه فإن من الضروري البحث عن أساس صالح لتعويض ضحايا السجن دون وجه حق، وهذا ما سوف أتطرق إليه في هذا المبحث وذلك من خلال بيان ضوابط وشروط التعويض عن السجن والمتمثلة في الأقسام التالية:

٣ . ٢ . ١ تحقق الفعل.

٣ . ٢ . ٢ تحقق الضرر.

٣ . ٢ . ٣ علاقة السببية.

٣ . ٢ . ١ تحقق الفعل

وقد تم التعبير بتحقق الفعل، لترجيح النظرية المادية على النظرية الشخصية، لكونها أدق دلالة على المراد، وذلك لأنه يوجد في القوانين نظريتان:

النظرية الأولى: النظرية الشخصية، أو الذاتية وهي النظرية التي تقيم المسؤولية التقصيرية على الخطأ، فهي تنظر أولاً إلى الشخص، وتتحرى نية الإضرار في سلوكه، وتشترط الخطأ لقيام المسؤولية[١]. فالخطأ إخلال بالسلوك، لذا فهو لا ينسب إلاّ لمن يملك إرادة عاقلة حرة، ويقع على الشخص المضرور عبء إثبات الخطأ[٢].

---

(١) المسؤولية التقصيرية ص ١٤٩، والنظرية العامة للموجبات والعقود ج١ ص ١٩٤ , ١٩٥.

(٢) دروس في النظرية العامة للالتزامات ص ١٣٨.

وقد تعرضت هذه النظرية لنقد شديد من مجموعة من أهل القانون، وذلك لأن هذه النظرية تشترط إثبات الخطأ من جانب الفاعل لكي يلزم بالتعويض للمضرور، وهذا يفضي في كثير من الأحيان إلى ضياع حق المضرور، لأنه يعجز عن إثبات الخطأ، بعد استعمال الآلات الميكانيكية، وقيام الصناعات الحديثة، ولأن المسؤولية الجنائية هي التي تعنى بالخطأ، أما المسؤولية المدنية فينبغي أن تعنى بالضرر، لأن التعويض فيها يقدر بالضرر [1] .

النظرية الثانية: النظرية المادية، أو الموضوعية، أو تحمل التبعة، وهي التي ترتب المسؤولية على الضرر، ليس على الخطأ، وعليه كل فعل يترتب عليه ضرر تقوم مسؤولية فاعله، سواءً أكان مخطئاً ، أم غير مخطئ [2] .

ووفقاً لهذه النظرية يكفي لقيام مسؤولية الشخص أن تقوم رابطة بين الضرر والأفعال التي ارتكبها [3] . حتى ولو لم يرتكب خطأ، وعليه لا يمكن أن يدفع من حصل منه الفعل المسؤولية بنفي الخطأ، بل حتى ولو أثبت السبب الأجنبي قامت المسؤولية، فما دام نشاطه هو الذي أدى إلى وقوع الضرر فهو مسؤول [4] .

بل قد يكون الأولى التعبير بالعمل الضار، ويجب تفسيره بأوسع معانيه ليشمل الفعل المادي، والقول الضار، والسلوك الأثيم، والخداع ونحو ذلك، كما يتناول حالة الامتناع عن إجراء يجب إجراؤه إذا نتج عنه ضرر بالغير [5] .

ولكن لا يعني هذا ترتيب المسؤولية على مجرد إحداث الفعل الضار، بل لا بد من تقييد ذلك بحصول التعدي في هذا الفعل، والتعدي هو مجاوزة الحد، وعليه لا تلزم المسؤولية عند انتفاء التعدي في هذا الفعل.

---

(١) المسؤولية التقصيرية ص ٢٨١، ومصادر الالتزام ص ٢٨١، ودروس في النظرية العامة للالتزامات ص ١٣٨.

(٢)المسؤولية التقصيرية ص ١٤٩، والنظرية العامة للموجبات والعقود ج١ ص ١٩٤ , ١٩٥ .

(٣) شرح القانون المدني، محمد وحيد الدين سوار، ج ١ ص ١٠.

(٤)دروس في النظرية العامة للالتزامات ص ١٣٨ .

(٥) النظرية العامة للموجبات والعقود ج١ ص ١٦٩ .

ومن الصور التي يحصل فيها الفعل الضار ولا تترتب عليه مسؤولية لانتفاء التعدي فيها، فعل الشخص المكلف بتنفيذ الحدود أو التعزيرات بالمجرمين، وكل من يمارس حقاً مشروعاً[1].

والمقصود أنه ليس كل عمل ضار محرماً وممنوعاً، بل لا بد للمنع أو التجريم من أن يحصل هذا العمل تعدياً، أي بدون حق أو جواز شرعي[2].

جاء في نظرية الضمان: ((التعدي ويعبر عنه الحقوقيون بالخطأ. ويمكن تعريف التعدي بأنه مجاوزة ما ينبغي أن يقتصر عليه شرعاً أو عرفاً أو عادة. والتعبير هنا بالتعدي أولى لعدة أسباب منها:

١ ـ لأن التعدي يوحي بأن الالتزام رابطة مادية مالية، والخطأ يوحي بأنه رابطة شخصية.

٢ ـ ولأن الشأن في الخطأ تحري الموصوف به من خلال النظر في سلوكه، أما التعدي فالشأن فيه النظر إلى واقع السلوك في عالم المادة الخارجي، بغض النظر عمن أوقعه. أي ينظر في التعدي إلى الفعل في الخارج، وفي الخطأ إلى فاعل الفعل.

٣ ـ كما أن التعبير بالتعدي يشمل الخطأ والعمد ويشمل التقصير والإهمال، ونحوهما، أم التعبير بالخطأ فمجرد النطق به، يوهم مقابلة العمد ولا يشمل العمد إلاّ باصطلاح خاص[3].

وعند من يقيم المسؤولية على الخطأ، يعرفون الخطأ بأنه: إخلال بالتزام سابق[4]. وهذا تعريف عام للخطأ، يشمل الخطأ في المسؤولية العقدية، والمسؤولية التقصيرية، ولذا يعرف الخطأ في نطاق المسؤولية التقصيرية بأنه: الإخلال بواجب قانوني يقضي بعدم الإضرار بالغير من شخص مميز[5].

---

(١) الفعل الضار والضمان فيه ص ٧١, ٧٢.

(٢) النظرية العامة للموجبات والعقود ج١ ص ١٧٤.

(٣) نظرية الضمان، محمد فوزي ص ٩٢, ٩٣.

(٤) المسؤولية التقصيرية ص ١٥٢.

(٥) دروس في النظرية العامة للالتزامات ص ١٤٠.

ومعيار الخطأ هو معيار الرجل العادي، لذا فالخطأ التقصيري هو انحراف في السلوك لايأتيه الرجل العادي في الظروف الخارجية التي أحاطت بمن أحدث الضرر[١].

والخطأ له ركنان:

الركن الأول: مادي، وهو التعدي وهو انحراف في السلوك[٢]. وهذا التعدي، إما أن يكون عمدياً، أي أنه يقصد الإضرار بالآخرين، وإما أن يكون نتيجة إهمال أو عدم احتياط، ويسمى الخطأ غير العمدي، وهو انحراف في السلوك غير مقصود النتيجة، حيث لم تتجه الإرادة فيه إلى إلحاق الضرر بالغير[٣].

ولكن هذا التعبير غير دقيق، إضافة إلى كونه موهماً، ولذا تم ترجيح النظرية المادية لكونها أدق في هذا الجانب، كما تقدم آنفاً، لكن تم إيراده هنا لبيان المقصود به، ولكون كثير من أهل القانون يعتمدونه.

الركن الثاني: التمييز، ويطلق عليه الركن المعنوي، ولذا فإنهم لا يرتبون المسؤولية على غير المميز، لأن المسؤولية مناطها الإرادة، وإذا لم توجد الإرادة لا يوجد الخطأ، ومتى عدم الخطأ عدمت المسؤولية[٤]. وإنما تلزم عندهم في حالات استثنائية وبصورة مخففة[٥]، ولكن الصحيح هو أن التمييز ليس شرطاً في ترتب المسؤولية التقصيرية[٦].

والفعل الذي أحدث الضرر إما أن يحدثه مباشرة وإما عن طريق التسبب، وفي حالة ما إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر[٧].

---

(١) الوجيز في نظرية الالتزام ص ٢٤١، والمسؤولية التقصيرية ص ١٥٤, ١٥٥، والنظرية العامة للموجبات والعقود ج١ ص ١٩٦، ونظرية الضمان، محمد فوزي ص ٩٣, ٩٤.

(٢) الوجيز في نظرية الالتزام، محمود جمال الدين زكي، ص ٢٤١.

(٣) الوجيز في نظرية الالتزام ص ٢٤٢، وشرح القانون المدني ج١ ص ٢٤٢.

(٤) مصادر الالتزام ص ٣١٢.

(٥) دروس في النظرية العامة للالتزامات ص ١٤٢.

(٦) الفعل الضار ص ١٣٢١، وحالات انعدام المسؤولية أو انعدام الخطأ هي: أ_ الدفاع الشرعي. ب- الضرورة. ج- تنفيذ أمر صادر من الرئيس. انظر: دروس في النظرية العامة للالتزامات ص ١٤٤، والوجيز في نظرية الالتزام ص ٢٠٥.

(٧) الفعل الضار ص ٨٤.

وبناءً على ما تقدم فإن حدوث الفعل، الذي يمثل التعدي الموجب للمسؤولية التقصيرية فيما يتعلق بالسجن يتمثل في الآتي :

١ ـ السجن أو التوقيف بسبب الاتهام كيداً [١]

وكلمة كيداً هنا تفيد التعمد في هذا الاتهام. وهذا حسب نص نظام الإجراءات الجزائية، وبناءً عليه لو كان هذا الاتهام الذي حصل بسببه السجن ليس من قبيل الكيد فإن المسؤولية تنتفي، ولكن الباحث يرى ألا يؤخذ هذا على إطلاقه، لأن التعويض يُبنى على الضرر الناتج عن التعدي، وهذا يستوي فيه العمد والخطأ، والكيد وعدمه إلاّ أنه ينبغي عند تقدير التعويض النظر في حال المضرور هنا، فإن كان قد أوقع نفسه في أمور أوجبت له التهمة، فإنه يحسم بمقدار ذلك من التعويض الذي يستحق عن هذا السجن، أما إن حصل له السجن بسبب اتهامه دون أن يقع منه ما يوجب له التهمة فإنه يستحق التعويض عن الضرر اللاحق به بسبب هذا السجن كاملاً، والفعل هنا إنما يكون بطريق التسبب وليس المباشرة.

٢ ـ إطالة مدة التوقيف أكثر من المدة المقررة [٢]

وهذا الفعل أكثر ما يُتصور وقوعه من أحد أشخاص السلطة التنفيذية، بل قد لا يتصور من غيرهم. ولكون التوقيف يدخل ضمن الفعل المكون لركن من أركان التعويض عن السجن، فمن الأهمية إيضاح الأمور الموجبة للتوقيف ومن يأمر به، والمدة المقررة له، وذلك بالرجوع إلى ما هو مقرر بخصوص هذه الأمور في نظام الإجراءات الجزائية وذلك على النحو التالي :

١ ـ وبناءً على المادة المائـة والثانية عشرة من نظام الإجراءات الجزائية حدد وزير الداخلية بناءً على توصية رئيس هيئة التحقيق والادعاء العام ما يعد من الجرائم الكبيرة الموجبة للتوقيف [٣].

---

(١) المادة (٢١٧) من نظام الإجراءات الجزائية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ٣٩ وتاريخ ٢٨/٧/ ١٤٢٢هـ.

(٢) المادة (٢١٧) من نظام الإجراءات الجزائية.

(٣) وهذه الجرائم كما وردت في قرار وزير الداخلية رقم ١٢٤٥ وتاريخ ٢٣/ ٧/ ١٤٢٣ هي :

ـ جرائم الحدود المعاقب عليها بالقتل أو القطع.

ـ القتل العمد وشبه العمد.

=

٢ ـ يصدر المحقق أمراً بتوقيف المتهم مدة لا تزيد عن خمسة أيام من تاريخ القبض عليه، وذلك في الحالات التالية:

أ ـ إذا تبيّن بعد استجواب المتهم، أو في حالة هروبه، أن الأدلة كافية ضده في جريمة كبيرة.

ب ـ إذا كانت مصلحة التحقيق تستوجب توقيفه لمنعه من الهرب، أو من التأثير في سير التحقيق [1].

٣ ـ ينتهي التوقيف بمضي خمسة أيام، إلاّ إذا رأى المحقق بتمديد مدة التوقيف، فيجب قبل انقضائها أن يقوم بعرض الأوراق على رئيس فرع هيئة التحقيق والادعاء العام بالمنطقة، ليصدر أمراً بتمديد مدة التوقيف مدة أو مدداً متعاقبة، على ألاّ تزيد في مجموعها على أربعين يوماً من تاريخ القبض عليه، أو الإفراج عن المتهم [2].

= ـ الجناية عمداً على ما دون النفس الناتج منها زوال عضو، أو تعطيل منفعة بصفة دائمة، أو تزيد مدة شفاء الجناية عن (٢٠) عشرين يوماً، ما لم يتنازل صاحب الحق الخاص.

ـ مقاومة رجل السلطة العامة التي يتسبب المقاوم خلالها بإصابة تزيد مدة شفائها عن عشرة أيام.

ـ الاعتداء عمداً على الأموال والممتلكات العامة أو الخاصة بالتخريب، أو بالحرق، أو بالهدم، ونحو ذلك. بما يؤدي إلى الإتلاف الكلي، أو الجزئي بما يزيد قيمة التالف عن خمسة آلاف ريال، ما لم يتنازل صاحب الحق الخاص.

ـ القوادة، أو إعداد أماكن الدعارة.

ـ ترويج المسكرات، أو تهريبها، أو تلقيها، أو تصنيعها، أو حيازتها، وذلك كله بقصد الترويج.

ـ ترويج المخدرات، أو تهريبها، أو تلقيها، أو تصنيعها، أو زراعتها، أو حيازتها، وذلك كله بقصد الترويج.

ـ تهريب، أو تصنيع، أو حيازة الأسلحة الحربية، أو ذخيرتها، أو المتفجرات بقصد التخريب.

ـ غسل الأموال.

ـ جرائم تزييف وتقليد النقود الواردة في الماد الثانية من نظام تزوير وتقليد النقود الصادر بالمرسوم الملكي رقم ١٢ وتاريخ ١٢/ ٧/ ١٣٧٩.

ـ جرائم التزوير الواردة في المادة الأولى من نظام مكافحة التزوير الصادر بالمرسوم الملكي رقم ١١٤ وتاريخ ٢٦/ ١١/ ١٣٨٠هـ، المعدل بالمرسوم الملكي رقم ٥٣ وتاريخ ٥/ ١١/ ١٣٨٢هـ.

ـ جرائم الرشوة الواردة في المادتين الأولى والثانية من نظام مكافحة الرشوة الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ٣٦ وتاريخ ٢٩/ ١٢/ ١٤١٢هـ.

ـ اختلاس الأموال الحكومية، أو الاختلاس من المؤسسات التي تساهم بها الدولة، أو الشركات أو البنوك، أو المصارف.

(١) المادة (١١٣) من نظام الإجراءات الجزائية.

(٢) المادة (١١٤) من نظام الإجراءات الجزائية.

٣ـ وفي الحالات التي تتطلب التوقيف مدة أطول يرفع الأمر إلى رئيس هيئة التحقيق والادعاء العام ليصدر أمره بالتمديد لمدة أو مدد متعاقبة لا تزيد أي منها على ثلاثين يوماً، ولا يزيد مجموعها عن ستة أشهر من تاريخ القبض على المتهم، يتعيّن بعدها مباشرة إحالته إلى المحكمة المختصة، أو الإفراج عنه [١].

٥ـ يجب عند توقيف المتهم أن يُسلّم أصل أمر التوقيف لمأمور دار التوقيف بعد توقيعه على صورة هذا الأمر بالتسلّم، ولا يجوز لإدارة أي سجن أو دار توقيف قبول أي إنسان إلاّ بموجب أمر مسبب ومحدد المدة موقع عليه من السلطة المختصة، ويجب ألاّ يبقيه بعد المدة المحددة في هذا الأمر [٢].

من خلال ما سبق تبيّن من له صلاحية التوقيف في جميع الحالات، كما تبين مدة التوقيف من حيث الأصل، والحالات التي تتطلب الزيادة عليها، والإجراءات التي يلزم اتخاذها لإصدار الأمر بتمديد مدة التوقيف.

وعليه يتحقق الفعل الموجب للمسؤولية بالزيادة على المدة المقررة نظاماً للتوقيف في الحالات السابقة، سواء وقع ذلك خطأً، أم تقصيراً، أم عمداً لأن ذلك يدخل ضمن التعدي الموجب للضمان، ويؤكد الباحث أن ترتُّبَ المسؤولية التقصيرية لا يمنع من ترتُّبِ المسؤولية التأديبية على من حصل منه هذا الفعل.

وكذلك فإن المسؤولية الموجبة للتعويض تلحق كل من تسبب في إطالة مدة توقيف هذا الإنسان بسبب دعوى كيدية ضده، لأن إطالة مدة التوقيف قد تكون ناتجة من شكاوى باطلة ودعاوى كيدية من بعض أفراد الناس، وهذا يدخل في عموم نص المادة المقررة لحق التعويض والمشار إليها آنفاً (ولكل من أصابه ضرر نتيجة اتهامه كيداً) [٣]. حيث جاءت كلمة (ضرر) نكرة، خالية من أي وصف مخصص.

---

(١) المادة (١١٤) من نظام الإجراءات الجزائية.
(٢) المادة (١١٥) و (٣٦) من نظام الإجراءات الجزائية.
(٣) المادة (٢١٧) من نظام الإجراءات الجزائية.

كما تقرره قواعد الحد من آثار الدعاوى الباطلة، والشكاوى الكيدية، حيث نصت على أن «من تقدم بدعوى خاصة، وثبت للمحكمة كذب المدعي في دعواه فللقاضي أن ينظر في تعزيره، وللمدعى عليه المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر بسبب هذه الدعوى»[1]. وهذا عام في كل دعوى خاصة سواءً أكانت كيدية، أم باطلة وسواءً أكانت مدنية أم جزائية.

على أن ثبوت المسؤولية التقصيرية هنا لا يمنع من ثبوت المسؤولية الجزائية، التي ترتب على الفاعل عقوبة تعزيرية والفعل في هذه الحالة (التي هي إطالة مدة التوقيف أكثر من المدة المقررة) إن كان من أحد أشخاص السلطة التنفيذية يعد من قبيل إحداث الفعل الضار بالمباشرة، وإن كان هذا الفعل مبنياً على الاتهام كيداً فهو من قبيل إحداث الفعل الضار بالتسبب وكلاهما موجب للتعويض.

لكن يلحظ هنا أن النظام قصر الحق في طلب التعويض على الضرر الحاصل بسبب التوقيف، على إطالة المدة، وأغفل حالة ما إذا كان هذا التوقيف حصل من حيث الأصل بدون حق، كأن يكون مبنياً على الاتهام كيداً، أو التقصير من الجهة المختصة بالتوقيف، فإن ذلك لاينفي الضرر الموجب للتعويض.

٣ ـ إطالة مدة السجن أكثر من المدة المقررة [2]

وهذا الفعل يتصور وقوعه من أحد أشخاص السلطة التنفيذية، ويتحقق الفعل هنا بمجرد إطالة مدة السجن أكثر من المدة المقررة. ومدة السجن تحدد في الحكم الصادر بالسجن، لأن السجن بهذا المصطلح الذي يفارق فيه التوقيف لا يمكن حصوله إلاّ بناءً على حكم نهائي، لأنه من العقوبات الجزائية، والأحكام الجزائية لا يجوز تنفيذها إلاّ إذا أصبحت نهائية[3].

---

(١) المادة (٤) من قواعد الحد من آثار الدعاوى الباطلة والشكاوى الكيدية الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم ٩٤ وتاريخ ٢٥/ ٤/ ١٤٠٦هـ.

(٢) المادة (٢١٧) من نظام الإجراءات الجزائية.

(٣) المادة (٢١٥) من نظام الإجراءات الجزائية.

والأحكام النهائية المكتسبة للقطعية هي :

١ ـ الحكم الذي يقنع به المحكوم عليه .

٢ ـ الحكم المصادق عليه من محكمة التمييز[١]، أو من مجلس القضاء الأعلى، بحسب الاختصاص [٢] .

والأحكام التي يلزم مصادقة مجلس القضاء الأعلى عليها لتكتسب القطعية وتصبح نهائية هي الأحكام الصادرة بالقتل، أو الرجم، أو القصاص فيما دون النفس[٣] . وكما سبق القول فإن الفعل المحقق لركن المسؤولية هنا هو إطالة مدة السجن أكثر من المدة المقررة وهذا لا يتأتى إلاّ ممن أوكل إليه تنفيذ هذا الحكم، فقد يكون شخصاً واحداً، وقد يشترك في ذلك أكثر من شخص، حسب كل قضية وظروفها، والمقصود أنه لا يمكن تصور وقوعه من القاضي الذي حكم بالسجن، لأن الفعل المكون لركن المسؤولية هنا اقتصر على مجرد إطالة مدة السجن، أكثر من المدة المقررة، وهذا خارج عن اختصاص القاضي .

ويلحظ هنا أن النظام قصر التعويض عن السجن على ما إذا طالت مدة السجن أكثر من المدة المقررة فقط، في حين أغفل التعويض عن السجن عندما تثبت براءة المحكوم عليه، ويتضح أن الحكم بالسجن وقع عليه ظلماً والسجن هنا لا بد أن يكون بحكم، وعليه فإن الفعل لا يكون إلاّ عن طريق التسبب، سواءً أكان هذا الفعل وقع من أحد أفراد الناس، نتيجة اتهامه لهذا الذي وقع عليه السجن كيداً، أو حتى اتهمه خطأً، أو وقع من المحقق العام، أو من المدعي العام، وسواءٌ وقع ذلك خطأً، أم تقصيراً، أو وقع من حاكم القضية (القاضي) .

ذلك كله يرى الباحث أنه موجب للتعويض لحصول الضرر بغير حق، أما عمّال الدولة كالمحقق العام، والمدعي العام، وكذا القاضي، فإن بيت المال يتحمل ما حصل بسبب أخطائهم

---

(١) لا يزال العمل جارياً بمسمى محكمة التمييز وكذلك مجلس القضاء الأعلى، علماً بأنه صدر مؤخراً نظام القضاء بالتشكيل الجديد واستبدال محكمة التمييز بالاستئناف .

(٢) المادة (٢١٣) من نظام الإجراءات الجزائية .

(٣) المادة (٢٠٥) من نظام الإجراءات الجزائية .

لكونهم من عمال الدولة[1]. وجميع ذلك لا يعفيهم من المسؤولية التأديبية[2] وسيأتي مزيد بيان للمسؤولية عن التعويض في المبحث الرابع من الفصل الرابع. ولا يمكن القول بأن التعويض عن السجن في هذه الحالة يدخل في الحالة التي سيتم ذكرها بعد قليل، لأن الحالة الآتية يقتصر التعويض فيها عن الأحكام الصادرة بعدم الإدانة بناءً على طلب إعادة النظر فقط.

٤ ـ التعويض عن السجن عندما يصدر حكم بعدم الإدانة بناءً على طلب إعادة النظر

وهذا جاء النص عليه بشكل صريح في نظام الإجراءات الجزائية السعودي، حيث جاء فيه: (كل حكم صادر بعدم الإدانة ـ بناءً على طلب إعادة النظر ـ يجب أن يتضمن تعويضاً معنوياً ومادياً للمحكوم عليه، لمـا أصابـه من ضرر إذا طلب ذلك)[3].

ولا شك أن الحكم الصادر بعدم الإدانة بناءً على طلب إعادة النظر قد سبقه حكم قضائي، ليس من المحكمة الابتدائية فقط، بل حكم نهائي.

وما ورد في تقرير الحق للمحكوم عليه بالتعويض عن الضرر الذي أصابه في الحالة المذكورة عام يتناول جميع الأحكام الجزائية بما فيها السجن.

والنظام قيد التعويض هنا بصدور حكم بعدم الإدانة بناءً على طلب إعادة النظر، وإعادة النظر[4] يمثل أحد الطريقين للاعتراض على الأحكام الجزائية وهما:

---

(١) بدائع الصنائع ج٧ ص ١٦، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٢٧، وحاشية الطحطاوي ج٣ ص ١٧٣، وتاريخ قضاة الأندلس ص ٧، وقواعد الأحكام ج٢ ص ٢٦٤, ٢٦٥، وج١ ص ٩٠ وكشاف القناع ج٦ ص ٦٠، والفروع ج٦ ص ٤٠، وشرح الزركشي ج٧ ص ٣٨٥، والإنصاف ج١ ص ١٢١، والمحرر ج٢ ص ١٤٩، والقواعد لابن رجب ص ٢١٨، وحاشية الروض ج٧ص ٢٨٣. غمز عيون البصائر ج٢ ص ٢١١، ونظرية الضمان، د. وهبة الزحيلي ص ١٣١.

(٢) تنبيه الحكام ص ٣٦، و تبصرة الحكام ج١ ص ٨، ومواهب الجليل ج٦ ص ١٣٦، وروضة القضاة ج١ ص ١٥٧، وأدب القضاء للخصاف وشرحه للصدر الشهيد ج٣ ص ١٦٥، ١٦٦، والبحر الرائق ج٦ ص ٢٨١، وحاشية رد المحتار ج٥ ص ٤١٨، والفتاوى الهندية ج٣ ص ٢٧٦، ومغني المحتاج ج٤ ص ٣٨١، وروضة الطالبين ج٨ ص ١٠٩، وحاشية الجمل ج٥ ص ٣٤١، ومعين الحكام للطرابلسي ص ٢١٣، وجامع الفصولين ج١ ص ١٣، ومجمع الأنهر ج٢ ص ١٢٥.

(٣) المادة (٢١٠) من نظام الإجراءات الجزائية.

(٤) سبقت الإشارة إلى صدور نظام القضاء مؤخرا واستبدال محكمة التمييز بمحكمة الاستئناف.

- التمييز [1] .

- إعادة النظر [2] .

وطريق إعادة النظر يعد طريقاً للاعتراض على الأحكام غير عادي، بمعنى أنه لا يتاح إلاّ في نطاق ضيق ومحدود، وأحوال معينة، كما أنه خاص بالاعتراض على الأحكام النهائية [3] .

وبما أن النظام قيد التعويض في الحالة المشار إليها بصدور حكم بعدم الإدانة بناءً على طلب إعادة النظر، فلابد من ذكر الأحوال التي يجوز فيها الاعتراض على الأحكام النهائية عن طريق إعادة النظر، ليتحقق تصور المسألة، واستكمال بحثها، وعليه فإن هذه الأحوال هي :

١ - إذا حكم على المتهم في جريمة قتل ثم وجد المدعى قَتْلُهُ حياً .

٢ - إذا صدر حكم على شخص من أجل واقعة، ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة ذاتها، وكان بين الحكمين تناقض يفهم منه عدم إدانة أحد المحكوم عليهما .

٣ - إذا كان الحكم قد بُني على أوراق ظهر بعد الحكم تزويرها، أو بُني على شهادة ظهر بعد الحكم أنها شهادة زور .

٤ - إذا كان الحكم بُني على حكم صادر من إحدى المحاكم ثم ألغي هذا الحكم .

٥ - إذا ظهر بعد الحكم بيِّنات أو وقائع لم تكن معلومة وقت المحاكمة وكان من شأن هذه البيِّنات أو الوقائع عدم إدانة المحكوم عليه، أو تخفيف العقوبة [4] .

ويلحظ أن النظام في هذه الأحوال أوجب التعويض عند طلب المتهم لثبوت براءته بيقين، وهذا يفيد في جواز التعويض وزيادة، وفي ذلك تأكيد للتعويض، وإشارة إلى تعيينه .

---

(١) المادة (١٩٣) من نظام الإجراءات الجزائية .
(٢) المادة (٢٠٦) من نظام الإجراءات الجزائية .
(٣) المادة (٢٠٦) من نظام الإجراءات الجزائية .
(٤) المادة (٢٠٦) من نظام الإجراءات الجزائية .

والفعل في هذه الحالة يكون عن طريق التسبب، لأن السجن صادر بناءً على حكم قضائي، والفاعل قد يكون أحد أفراد الناس، بأن اتهم هذا الإنسان كيداً ـ وهذا هو المنصوص عليه في النظام ـ كما سبق بيانه من إمكانية لحوق المسؤولية له حتى وإن لم يكن هذا الاتهام عن طريق الكيد، لأن التعويض لا يشترط فيه التعمد، بل يلزم التعويض حتى في حالة الخطأ، وكل ذلك يدخل ضمن التعدي.

ويمكن أن يقع هذا الفعل من القاضي، ويكون على سبيل الخطأ وهنا لا يلزمه التعويض، بل يتحمله عنه بيت المال، كما تم تقريره قبل قليل، وكذلك تقرير أن جميع ذلك لا يعفيه من المسؤولية التأديبية.

ويمكن أن يقع الفعل من المحقق العام على سبيل الخطأ وكذلك يتصور وقوع هذا الفعل، وهو التسبب في الحكم بالسجن من المدعي العام، عن طريق الخطأ، ويقال عن التعويض عندما يقع الفعل المكون لركن المسؤولية التقصيرية من المحقق العام، أو المدعي العام، كما قيل عن القاضي، بحيث يتحمله عنهم بيت المال، ولا يعفيهم ذلك من المسؤولية التأديبية.

ويمكن حصول الفعل المكون لركن المسؤولية هنا من الشهود، عندما يشهدون زوراً على هذا الإنسان فيُحكم بسجنه بناءً على شهادتهم، وعليه يلزمهم التعويض في هذه الحالة.

ويمكن وقوع الفعل الموجب للتعويض عن السجن ممن زوّر الأوراق، وكان الحكم بالسجن قد بُني على هذه الأوراق المزوّرة.

كما يمكن تصور الاشتراك في الفعل الموجب للتعويض فيما يتعلق بالسجن، وتقدير فعل كل واحد يخضع لتقدير القاضي، وسيأتي بيان ذلك في المطلب الثالث عند الكلام عن علاقة السببية.

٣ . ٢ . ٢ تحقق الضرر

ويعرف الضرر بأنه: الأذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه، أو في مصلحة مشروعة له، سواءً أكان ذلك الحق، أو تلك المصلحة متصلة بسلامة جسمه أو عاطفته، أو بماله أو حريته أو شرفه واعتباره أو غير ذلك [١].

---

(١) المسؤولية التقصيرية ص ١١٢.

ويظهر في هذا التعريف العموم، بمعنى أنه استغرق أفراد المعرف. وهناك من عرفه بأنه: الأذى الذي يحلق بالمضرور نتيجة خطأ الغير[١].

ويتبيّن من هذا التعريف اتفاقه مع النظرية الشخصية التي ترتب المسؤولية على الخطأ.

ويعد الضرر ركناً أساسياً في المسؤولية التقصيرية، ويوصف بأنه روح المسؤولية وعلتها التي تدور مع الضرر وجوداً وعدماً، وشدة وضعفاً، وهذا ما جعل بعض من ألف في القانون يقدمه على ركن الفعل، أو الخطأ، لأهميته، لأنه الركن الأول الذي تقوم المسؤولية من أجل تعويضه، ولذا يجب البدء بإثباته قبل إثبات ركن الفعل أو الخطأ[٢].

أنواع الضرر

الضرر نوعان:

النوع الأول: الضرر المادي، ويقصد به ما يسبب للشخص خسارة مالية[٣]. وهناك من عرَّفه بأنه: الضرر الذي يُلحِقُ مفسدة في أموال الآخرين، بإتلافها كلها، أو بعضها، أو جزء منها، أو بإزالة بعض أوصافها[٤].

ومن الأمثلة على الضرر المادي ما يأتي:

أ ـ كل ما يمسَّ حق الملكية وحق الانتفاع.

ب ـ حقوق الملكية، والمخترع.

ج ـ كل ما يمسَّ صحة الإنسان وسلامته؛ وحريته وحقه في الحياة، إذا ترتب على ذلك خسارة مالية[٥].

---

(١) دروس في النظرية العامة للالتزامات ص ١٤٧.
(٢) المسؤولية التقصيرية ص ١١١, ١١٢، والتعويض القضائي ص ١٠٣.
(٣) المسؤولية التقصيرية ص ١١٢.
(٤) نظرية الضمان، د. محمد فوزي ص ٩٢.
(٥) المسؤولية التقصيرية ص ١١٢.

ويرى البعض بأن الأولى تسميته بالضرر المالي، وليس المادي لكونه أكثر دقة، لأن تسميته بالمادي قد ينصرف معناه إلى أنه محسوس، له مظهر مادي خارجي، بينما تسميته بالضرر المالي لا تحمل معنى سوى أنه يصيب الشخص من الناحية المالية [1].

شروط الضرر المادي:

يتفق القانونيون على أنه يشترط في الضرر الموجب للتعويض أن يكون محقق الوقوع، ولو في المستقبل، فلا يشترط أن يكون الضرر قد تحقق فعلاً، وبهذا الاعتبار ينقسم الضرر إلى ثلاثة أقسام:

١ ـ الضرر الذي تحقق فعلاً، مثل إتلاف المال.

٢ ـ الضرر الذي سيحدث في المستقبل، أي أن أسبابه قد تحققت وتراخت آثاره، كلها أو بعضها، فهذا يعد في حكم الضرر المحقق ومثاله: أن يصاب شخص بجرح يتمخض في المستقبل عن عاهة مستديمة، فهنا يحق للمحكوم له بالتعويض عن الجرح أن يقيم دعوى جديدة يطلب فيها التعويض عن هذه العاهة.

٣ ـ الضرر المحتمل، وهو ضرر لم يقع، وليس هناك ما يؤكد أنه سيقع، وهذا النوع من الضرر لا يوجب مسؤولية إلاّ إذا تحقق فعلاً. ومثاله: عندما يضرب شخص حاملاً على بطنها ضرباً يحتمل معه إجهاضها، فإن مجرد هذا الضرب لا يجيز لها طلب التعويض سلفاً، ما لم يتحقق الإجهاض فعلاً [2].

واتجه رأي رجال القانون على جواز المطالبة بالتعويض عن الضرر المفضي إلى الإخلال بالمصلحة، كما هو الأمر بالنسبة للحق.

ومثاله: عندما يلحق الضرر بعائل أسرة، فهذا فيه إخلال بحق من يعولهم، عندما تكون نفقتهم واجبة عليه قطعاً كالأولاد، فإن القانون يوجبها، أو عندما يكون المضرور يعولهم فعلاً متطوعاً بصفة مستمرة من غير إلزام القانون، كالإخوة، غير أنه يشترط في هذه الحالة أن تكون

---

(١) التعويض القضائي ص ١٢٠.

(٢) المسؤولية التقصيرية ص ١١٣.

المصلحة مشروعة. والمقصود أن الضرر الموجب للتعويض هو الضرر المحقق وقوعه، سواءً أخل بحق أم مصلحة [1].

وفيما يتعلق بموضوع هذا البحث فإن تطبيق ما سبق بخصوص الضرر المادي على من يضار بسبب السجن بدون حق، يظهر بأن الأضرار التي يمكن تصور وقوعها عليه كثيرة، وهذا يرجع إلى ظروف كل واقعة، وملابساتها، لكن من المؤكد أنه لا يستحق المسجون التعويض إلاّ عن ضرر محقق، سواءً أكان واقعاً فعلاً، أم قامت أسباب وقوعه مستقبلاً قطعاً، مما يجعله في حكم المحقق.

ومع أن الأضرار المادية التي يمكن تصور وقوعها على الإنسان بسبب السجن كثيرة، إلاّ أن ذلك لا يمنع من ذكر نماذج لها على سبيل التمثيل لا الحصر:

١ ـ انقطاعه عن وظيفته إن كان موظفاً في الدولة، سواءً أكان في القطاع المدني أم في القطاع العسكري، وكذلك عندما يكون موظفاً في القطاع الخاص، وما يترتب عليه من انقطاع مصدر رزقه.

٢ ـ الضرر المتمثل في فصله من وظيفته إن كان موظفاً، سواءً أكان من الموظفين العموميين، أو في القطاع الخاص.

٣ ـ الضرر المتمثل في حرمانه من مباشرة أعماله التي يتكسب من ورائها إضافة إلى وظيفته، والتي يجيز النظام للموظفين العموميين مزاولتها، مثل متابعة استثمار عقاراته، أو زراعته، ونحو ذلك، والتي يترتب عليها ضرر بالغ يتجلى في إلحاق الخسارة المادية به من هذه الناحية.

٤ ـ حرمانه من التكسب وطلب الرزق عندما يكون غير موظف في الدولة، مثل حرمانه من متابعة تجارته، وإدارتها، والقيام عليها، وكذا حرمانه من الأجرة التي يتقاضاها عندما يكون أجيراً، سواءً أكان أجيراً عاماً أم خاصاً. ونحو ذلك من وسائل الكسب المشروعة.

---

(١) المسؤولية التقصيرية ص ١١٤.

٥ ـ الضرر المتمثل في إصابته بمرض من الأمراض يحتاج إلى تكلفة علاج، وقد يتمثل هذا الضرر في كونه سبباً في تفاقم مرض من الأمراض التي كانت في المضرور قبل السجن، كمرض السكر، أو الضغط، أو مرض القلب، أو الكلى، مما يحوجه إلى دفع الأموال للعلاج منها، وهي غالباً مكلفة.

٦ ـ الضرر الذي يلحق من يعولهم هذا الإنسان، وذلك بسبب انقطاعه عن وظيفته، أو لعدم استغلاله لعقاره، أو زراعته، أو تجارته، ونحو ذلك من الأمور التي هي طريق كسبه ورزقه، والضرر يلحق بهم لأنه هو المعيل لهم، لذا يلحقهم الضرر مباشرة بسبب سجنه.

وهذه النماذج مجرد أمثلة على الضرر المادي الذي يمكن أن يلحق الإنسان بسبب السجن، وإلاّ فالأضرار المادية التي يمكن وقوعها كثيرة ويكون المرجع في اعتبارها من عدمه، وكذا تقديرها هو القاضي المختص.

والتعويض عن الضرر المادي قد ورد النص عليه صراحة في نظام الإجراءات الجزائية في حالة الحكم الصادر بعدم الإدانة بناءً على طلب إعادة النظر[١].

كما أنه يدخل في عموم التعويض عن الضرر الذي قرره النظام بخصوص من أصابه ضرر نتيجة اتهامه كيداً، أو نتيجة إطالة مدة سجنه أو توقيفه أكثر من المدة المقررة[٢].

النوع الثاني: الضرر الأدبي

وقد عرفه السنهوري بأنه: (ما يصيب المضرور في شعوره، أو عاطفته، أو كرامته، أو شرفه، أو أي معنى آخر من المعاني التي يحرص عليها) أهـ[٣]. وذكر في موضع آخر أنه: (الضرر الذي يصيب مصلحة غير مالية) أهـ[٤]. وهناك من عرفه بأنه: ((إلحاق مفسدة في

(١) المادة (٢١٠) من نظام الإجراءات الجزائية.
(٢) المادة (٢١٧) من نظام الإجراءات الجزائية.
(٣) الوسيط ج٢ ص ٧٩٠.
(٤) الوسيط ج٢ ص ٩٨١.

شخص الآخرين، لا في أموالهم، وإنما فيما يمسّ كرامتهم، أو يؤذي شعورهم، أو يخدش شرفهم، أو يتهمهم في دينهم، أو يسيء إلى سمعتهم، أو نحو ذلك)) [١] .

وقد يكون الضرر أدبياً محضاً، أي لا يقترن به ضرر مادي، ومثاله الضرر الذي يصيب الشخص في عاطفة الحنان والمحبة، وقد يكون ضرراً أدبياً غير محض، أي أنه يقترن به ضرر مادي، ومثاله: الضرر الذي يشوه الجسم أو ينقص من قدرته على الكسب [٢] .

هذا وعند الرجوع إلى نصوص نظام الإجراءات الجزائية، فيما يتعلق بالتعويض عن الضرر اللاحق بالمتهم من جراء السجن، يتضح أنه نص على جواز طلب التعويض، دون التصريح بالتعويض عن الضرر الأدبي بعينه، وذلك في الحالات التالية:

أ- كل من أصابه ضرر نتيجة اتهامه كيداً [٣] .

ولحوق الضرر الأدبي بسبب الاتهام كيداً ظاهر، ومحتمل احتمالاً قوياً ومؤكداً، بل إن الضرر الناتج من الاتهام كيداً قد ينصرف إلى الضرر الأدبي أكثر منه إلى الضرر المادي، فليتأمل.

ب- كل من أصابه ضرر نتيجة إطالة مدة توقيفه أكثر من المدة المقررة نظاماً [٤] .

وهذا نص في التعويض عن الضرر الحاصل بسبب السجن [٥] . خاصة ويلحظ هنا أن النص جاء على النحو الآتي: ((كل من أصابه ضرر)) فجاء الضرر منكراً مجرداً من أي وصف مقيد، وهذا يفيد شموله للضرر الأدبي مع الضرر المادي.

ج- كل من أصابه ضرر نتيجة إطـالة مدة سجنـه أكثر من المدة المقررة نظاماً [٦] .

وهذا أيضاً نص في التعويض عن الضرر الحاصل بسبب السجن خاصة.

---

(١) نظرية الضمان، د. محمد فوزي ص ٩٢ .
(٢) المسؤولية التقصيرية ص ١١٤، والفعل الضار ص ١٢١، والتعويض القضائي ١٢١ .
(٣) المادة (٢١٧) من نظام الإجراءات الجزائية.
(٤) المادة (٢١٧) من نظام الإجراءات الجزائية.
(٥) سبق البيان بأن التوقيف يدخل في السجن فيما يتعلق بالتعويض المعقود له هذه الدراسة، لأنهما بمعنى واحد فيما يتعلق بالتعويض.
(٦) المادة (٢١٧) من نظام الإجراءات الجزائية.

ويقال في تقرير شموله للضرر الأدبي مع الضرر المادي كما قيل عن سابقه.

وهذا التعويض يشمل التعويض عن الضرر الناشئ بسبب الدعاوى العامة والدعاوى الخاصة على حدٍ سواء.

إضافة إلى ما تقدم - وهو كاف في تقرير التعويض عن الضرر الأدبي الحاصل بسبب السجن - فإن مما يؤكده أيضاً ما سبق إيراده في قواعد الحد من آثار الشكاوى الباطلة والدعاوى الكيدية، من تقرير جواز المطالبة بالتعويض عن الضرر اللاحق بسبب الدعوى الكاذبة [1]، وإن كانت دلالته أخص من دلالة النص الوارد في نظام الإجراءات الجزائية، وذلك من وجهين:

الأول: أنه يقتصر على الدعوى الخاصة دون العامة.

الآخر: أنه خاص بالتعويض عن الضرر الناتج من الدعوى، فهو إذن يقتصر على التعويض عن الضرر بسبب السجن المبني على دعوى، ومعلوم أن الضرر الحاصل بسبب التوقيف أو السجن أكثر من المدة المقررة نظاماً لا يتوقف على الدعوى، كما أن التعويض عن الضرر الحاصل بسبب السجن قد لا يكون بسبب دعوى خاصة، بل بسبب دعوى عامة.

ووجه الدلالة، فيما ورد في قواعد الحد من آثار الدعاوى الباطلة، هو أن الضرر جاء فيها مطلقاً من أي وصف مقيد [2]، وهذا يفيد شموله لنوعي الضرر المادي والأدبي.

أما ما نص عليه النظام بقوله: (كل حكم صادر بعدم الإدانة بناءً على طلب إعادة النظر، يجب أن يتضمن تعويضاً معنوياً ومادياً للمحكوم عليه، لما أصابه من ضرر إذا طلب ذلك)[3].

فالذي يظهر أنه لا يمكن الاستدلال به على التعويض عن الضرر الأدبي أو المعنوي، لأن الوصف المعنوي قد ألحق بالتعويض، وليس بالضرر، والتعويض المعنوي يختلف عن التعويض عن الضرر المعنوي، ومثال التعويض المعنوي الاعتذار من الشخص الذي وقع عليه الضرر بغير حق، وطلب العفو منه، وكذا رد اعتباره، وهذا له أصل في الشريعة الإسلامية يدل على ذلك ما يأتي:

---

(١) المادة (٤) من قواعد الحد من الدعاوى الكيدية والشكاوى الباطلة. وقد تقدمت الإشارة إليها في ص١١٧.

(٢) المادة (٤) من قواعد الحد من الدعاوى الكيدية والشكاوى الباطلة.

(٣) المادة (٢١٠) من نظام الإجراءات الجزائية.

١ ـ ما ورد أن امرأة خرجت على عهد النبي ﷺ تريد الصلاة، فتلقاها رجل فتجللها، فقضى حاجته منها فصاحت، وانطلق، فمر عليها رجل فقالت: إن ذاك فعل بي كذا وكذا، ومرت عصابة من المهاجرين فقالت: إن ذلك الرجل فعل بي كذا وكذا، فانطلقوا فأخذوا الرجل الذي ظنت أنه وقع عليها، فأتوها به، فقالت: نعم هو هذا فأتوا النبي ﷺ فلما أمر به قام صاحبها الذي وقع عليها فقال: يا رسول الله، أنا صاحبها، فقال لها: (اذهبي فقد غفر الله لك). وقال للرجل قولاً حسناً، وقال عن الرجل الذي وقع عليها: (لقد تاب توبة لو تابها أهل المدينة لقبلت منهم)[1]. ووجه الدلالة منه، أن النبي ﷺ رد اعتبار هذا الرجل بالقول الحسن عندما انتفت عنه التهمة، وثبتت براءته.

٢ ـ عن عراك بن مالك قال: أقبل رجلان من بني غفار حتى نزلا منزلاً بضجنان من مياه المدينة وعنده ناس من غطفان عندهم ظهر لهم، فأصبح الغطفانيون وقد أضلوا بعيرين من إبلهم، فاتهموا الغفاريين فأقبلوا بهما إلى النبي ﷺ وذكروا له أمرهم، فحبس أحد الغفاريين وقال للآخر: (اذهب فالتمس) فلم يكن إلاّ يسيراً حتى جاء بهما. فقال النبي ﷺ لأحد الغفاريين قال حسبت أنه قال للمحبوس: (استغفر لي)، فقال: غفر الله لك يا رسول الله، فقال رسول الله ﷺ: (ولك وقتلك في سبيله)، قال فقتل يوم اليمامة[2].

ووجه الدلالة منه أن النبي ﷺ طلب من هذا الشخص الذي حبسه بسبب هذه التهمة ثم بانت براءته طلب منه العفو والصفح، ويظهر هذا من طلبه منه أن يستغفر له، ثم طيّب النبي ﷺ نفس هذا الرجل بأن استغفر له ودعا له بالشهادة.

---

(١) الحديث أخرجه الإمام أحمد في المسند ٦/ ٣٩٩، وأبو داود في سننه ـ كتاب الحدود ـ باب في صاحب الحد يجيء فيقرّ ج٤ ص ١٣٤، والترمذي في سننه كتاب الحدود باب في المرأة إذا استكرهت على الزنا ج٤ ص ٤٥ وقال هذا حديث حسن غريب صحيح، وقد وردت في هذه الروايات الأمر برجم الرجل الذي وقع عليها، وقال عنه الشيخ الألباني ((حسن ـ دون قوله (أرجموه) والأرجح أنه لم يرجم)). انظر صحيح سنن أبي داود ج٣ ص ٨٢٨، وصحيح سنن الترمذي ج٢ ص ٧٥.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه كتاب اللقطة «باب التهمة» (١٠ / ٢١٦ , ٢١٧ رقم ١٨٨٩٢) وانظر: المحلى لابن حزم (١١/ ١٣٢).

فالتعويض المعنوي وإن كان له أصل في الشرع إلاّ أنه يختلف عن التعويض عن الضرر الأدبي، ولذا فإن التعويض المعنوي خارج عن موضوع البحث، لأنه لا ينطبق عليه التعريف الذي تم اختياره للتعويض عن السجن، بل إنه أيضاً لا يصدق عليه بأن يسمى تعويضاً بمعناه الاصطلاحي العام، بل هو رد لاعتبار الشخص المتهم وهو أمر مختلف عما نحن فيه.

غير أن ما تم إيضاحه وإن كان هو الظاهر من نص المادة المذكورة، إلاّ أن الاحتمال وارد في صلاحية الاستدلال بنص تلك المادة على التعويض عن الضرر المعنوي، ويوجه بأنه أطلق هذا الوصف - المعنوي - على التعويض من باب التجوز، لأن التعويض موجب الضرر، ولكن هذا الاحتمال بعيد، لكونه خلاف الظاهر من السياق.

إذا تقرر ما سبق فإن الباحث يؤكد على ترجيحه لحق المضرور في المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر أدبي بسبب السجن أو التوقيف دون وجه حق، بل إن الضرر الأدبي قد يكون أكثر أهمية، وأعظم أثراً في حصول الأذى بالمضرور، مما يستدعي معه أن يكون أولى بالتعويض من الضرر المادي.

هذا وقد صدر عن ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية أحكام قضائية تقضي بالتعويض عن الضرر المادي والأدبي الحاصل بسبب السجن[1] وسيأتي بمشيئة الله أمثلة لها في القسم التطبيقي من هذا البحث.

والضرر الأدبي الذي يلحق بالمضرور بسبب السجن يتمثل فيما يصيبه من الأذى في شعوره، أو كرامته، أو سمعته، أو حريته، أو حتى عاطفته بحرمانه من أسرته، والحيلولة بينه وبين أهله وذويه والمعاناة النفسية، والإحساس بالمهانة والازدراء في أعين الآخرين، ويمكن تصوّر وقوع هذه الأضرار جميعها، أو بعضها، كما يمكن تصوّر وقوع أضرار أدبية أخرى بسبب السجن غير ما تم ذكره، لأن ما ذكر لا يعدو كونه من قبيل التمثيل لا الحصر، والذي يقدر اعتبار هذه الأضرار من عدمه هو القاضي.

---

(١) الحكم رقم ١٢/ ١٨/ ٣/ ٤/ د/ ف/ ٢٣ لعام ١٤١٥هـ، وحكم هيئة التدقيق الإداري ((الدائرة الأولى)) رقم ٧٧/ ت/ ١ لعام ١٤١٦هـ، وحكم هيئة التدقيق الإداري ((الدائرة الثانية)) رقم ١٣٤/ ت/ ٢ لعام ١٤١٦هـ.

٣ . ٢ . ٣ تحقق علاقة السببية بين الفعل والضرر

لا يكفي لقيام المسؤولية المدنية وقوع الفعل الضار من شخص، وحصول الضرر على شخص آخر، بل لا بد من ثبوت علاقة السببية بين هذا الفعل وذاك الضرر، بمعنى أنه لا بد من أن يكون هذا الفعل هو السبب المنتج لهذا الضرر، وإلاّ انعدمت المسؤولية [١].

ويقع على من أصابه الضرر عبء إثبات علاقة السببية بين الفعل والضرر في المسؤولية عن العمل الشخصي، أما في المسؤولية عن عمل الغير القائم على خطأ مفترض، فإن إثبات نفي السببية يكون على المسؤول[٢].

والأصل أن من حاق به الضرر هو المكلف بإثبات أركان المسؤولية [٣].

ولكن هذا لا يمنع المدعى عليه من دفع المسؤولية عن نفسه، بقطع حبل السببية بين فعله وضرر المصاب [٤]. وتنقطع علاقة السببية إذا كان الضرر راجعاً إلى سبب أجنبي خارج عن فعله، ويشمل السبب الأجنبي ما يأتي :

١ ـ القوة القاهرة، أو الحادث المفاجئ، وهما بمعنى واحد [٥].

والقوة القاهرة هي : التي تصدر عن حادث خارج عن إرادة الإنسان لا تجوز نسبته إليه، وليس من الممكن توقعه، أو تفاديه [٦].

ويشترط للقوة القاهرة الشروط الآتية :

أ ـ عدم إمكان التوقع .

ب ـ استحالة الدفع

---

(١) الوافي في شرح القانون المدني ج١ ص ٤٥٥، والمسؤولية التقصيرية ص ٣١٢.
(٢) مصادر الالتزام ص ٣٣٣.
(٣) المسؤولية التقصيرية ص ٣١٤
(٤) المسؤولية التقصيرية ص ٣١٤
(٥) عند غالبية الباحثين من أهل القانون انظر : المسؤولية التقصيرية ص ٣١٥.
(٦) المسؤولية التقصيرية ص ٣١٥.

ج ـ أن تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً استحالة مطلقة [١] .

فإذا كان الحادث يرجع إلى هذه القوة فلا مسؤولية ولا تعويض . ومن الأمثلة عليها ، حوادث الزلازل والصواعق ونحوها [٢] .

٢ ـ فعل المصاب

فعندما يرتكب المصاب فعلاً يترتب عليه ضرره هو يكون في هذه الحالة سبباً أجنبياً يتمسك به المدعى عليه ضد المصاب[٣] .

وفعل المصاب أو المضرور ، لا يخلو إما أن يستقل في إحداث الضرر ، فهنا يعتد به وحده ، وذلك لانعدام رابطة السببية من جانب المدعى عليه ، وبناءً عليه لا مسؤولية ولا تعويض [٤] .

وإما أن يشترك فعله مع فعل المدعى عليه ، المسؤول في إحداث الضرر ، بمعنى أنه يجتمع فعل المصاب ، مع فعل آخر وقع من المسؤول ، وكان الضرر ناتجاً من فعلهما المشترك أو المتبادل ، فالحكم هنا أن الرأي السائد فقهاً وقضاءً ، أن توزع المسؤولية بينهما ، فلا يقضى للمصاب بالتعويض كاملاً ، وإنما يخصم منه جزء يتناسب مع أثر فعله في إيقاع الضرر [٥] .

٣ ـ فعل الغير

فعندما يجتمع في إحداث الضرر فعل المسؤول وفعل شخص آخر فهنا لا يخلو الأمر من أحد حالين :

الأول : أن يستغرق أحد الفعلين الآخر ، والحكم هنا أن المسؤولية تلحق من استغرق فعله فعل الآخر ، ويستغرق أحد الفعلين الآخر عندما يكون أحدهما متعمداً ، أو كان هو الذي دفع الآخر إلى ارتكاب الخطأ [٦] .

---

(١) دروس في النظرية العامة للالتزامات ص ١٥٣ ، والمسؤولية التقصيرية ص ٣١٥ .

(٢) المسؤولية التقصيرية ص ٣١٥ ، والوافي في شرح القانون المدني ج١ ص ٤٨٦ .

(٣) المسؤولية التقصيرية ص ٣١٦ ، و دروس في النظرية العامة للالتزامات ص ١٣٥ – ١٥٦ ، ومصادر الالتزام ص ٣٤٠ ، والفعل الضار ص ١١٢ ، والوافي في شرح القانون المدني ج١ ص ٤٩٠ .

(٤) المسؤولية التقصيرية ص ٣١٦ ، و دروس في النظرية العامة للالتزامات ص ١٣٥ – ١٥٦ ، والفعل الضار ص ١١٢ ومصادر الالتزام ص ٣٤٠ .

(٥) المسؤولية التقصيرية ص ٣١٦ ، و الفعل الضار ص ١١٢.

(٦) دروس في النظرية العامة للالتزامات ص ١٥٦ .

الثاني : أن يبقى كل واحد من الفعلين مستقلاً عن الآخر ، والحكم في هذه الحالة أن المسؤولية تلحق الجميع ، يحق للمصاب أن يرجع على أي منهما أو منهم ، بحكم التضامن الواجب بين الفاعلين ، ولمن حكم عليه وحده أن يرجع على الآخر وفقاً لقاعدة توزيع المسؤولية بين المسؤولين . كما أن نسبة المسؤولية توزع عليهم على أساس نسبة إحداث فعل كل منهم للضرر [1] .

تعدد الأسباب

يبحث تحت علاقة السببية ، مسألة تعدد الأسباب ، وذلك لأن الضرر يمكن ألاّ يحدث عن سبب واحد ، وإنما يحدث نتيجة أسباب متعددة فما المعتبر منها في هذه الحالة ؟ .

اختلف فقهاء القانون في ذلك على نظريتين :

الأولى: نظرية تعادل الأسباب

وتركز هذه النظرية على البحث في جميع الأسباب والاعتداد بها ، حتى ولو كان بعضها بعيداً ، بشرط أن يكون له دخل في إحداث الضرر .

الثانية: نظرية السبب المنتج أو الفعّال

وتركز هذه النظرية على البحث في السبب المنتج الذي يؤدي في العادة إلى الضرر ، دون السبب العارض ، ويكون السبب منتجاً إذا كان يؤدي في العادة ـ وحسب المجرى العادي للأمور ـ إلى إحداث الضرر ، وغيره يعد عرضياً .

واختلفت الاجتهادات القانونية في تغليب إحدى هاتين النظريتين على الأخرى ، ولا شك أن النظرية الأولى تتصف باليسر ، وبالبعد عن التحكم عند استقصاء الأسباب ، وهي التي اتجه إليها القضاء [2] .

---

(١) المسؤولية التقصيرية ص ٣١٧ , ٣٤٣ .

(٢) المسؤولية التقصيرية ص ٣١٣ .

وبناءً على ما تقدم فإنه لا يكفي لتعويض المسجون حصول الضرر عليه، ولا كون السجن بغير حق، أو فيه تعدٍّ، بل لابد أن يتحقق أنّ هذا الضرر ناتج من السجن.

وقد سبق بيان صور الفعل المكون لركن المسؤولية عن السجن، كما سبق ذكر صور الضرر المكون لركن المسؤولية عن السجن، وعلى المضرور بالسجن عبء إثبات هذه العلاقة عندما تكون غير ظاهرة. وعندما يحدث الضرر عن أسباب متعددة، فالمرجح أن ينظر إلى تلك الأسباب جميعها، ويعتد بها كلها، طالما أن لها دخلاً في الضرر الحاصل على المسجون، وعليه تلحق كل واحد نسبة من المسؤولية والتعويض بقدر نسبة خطئه، وتقدير ذلك راجع إلى القضاء بحسب كل قضية ووقائعها.

٣ . ٣ التعويض عن السجن في القانون الوضعي

إن من طبائع الأمور التطور ، وإن الفكر القانوني من هذه الأمور التي ينالها ذلك التطور ، والذي يتناسب طردياً مع درجه رقي وتقدم الأمم والشعوب. ولذا فإن الفكر القانوني وتحديداً في نهاية القرن الماضي لم يعد يتقبل وجود فرد في المجتمع يتضرر بغير ذنب. دون رفعه ، مهما كانت قوة المبررات التي أفرزته ، لذا تعالت الصيحات من كل جانب لجبر الأضرار التي تلحق بالموقوف من جراء توقيفه، وبعد ثبوت براءته. وعلى أثر ذلك حاول القضاء الأجنبي استناداً إلى المبادئ العامة أن يداوي جراح المتضررين من سير العدالة ، بمنحهم تعويضاً عن الضرر الذي أصابهم في وقائع متفرقة وصارخة، ففتح بذلك الباب أمام هذه النظم لتسعى إلى التقدم، وذلك بتشريع نصوص صريحة لضمان ذلك في عدد من دول العالم ، ثم بدأت هذه الصيحات تجد صداها في المواثيق والاتفاقيات الدولية التي تضمنت مثل هذا المبدأ بين طياتها، وداعية إلى الأخذ به [١].

يتضح مما تقدم أن القوانين الداخلية سبقت المعاهدات و الاتفاقيات الدولية في تضمين مثل هذا المبدأ، إلا أنه ولغايات شكلية ولكي يكون التطرق إلى هذا المبحث ينطلق من الكل

---

(١) المسؤولية الناشئة عن السير المعيب لأجهزة العدالة الجزائية، عبد الوهاب حومد، مجلة الحقوق. جامعة الكويت. عدد (٣) السنة الرابعة ١٩٨٠م، ص٣٦.

إلى الجزء فإني أبدأ بالوقوف على وضع مبدأ التعويض عن التوقيف والسجن في المعاهدات والمواثيق الدولية ، قبل الوقوف على ذلك في قوانين الدول الأجنبية وصولاً الى وضع المبدأ في الأنظمة العربية .

٣ . ٣ . ١ التعويض عن السجن في المعاهدات والمواثيق الدولية

الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنه ١٩٤٨م، وبالرغم من تأكيد مبادئه على ضرورة صون واحترام الحقوق والحريات العامة للفرد ، ومع أنه قرر في المادة التاسعة منه بأنه (لا يجوز القبض على أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفاً) ، على الرغم من ذلك إلا أنه لم يقرر مبدأ التعويض بسبب التوقيف . فكانت الأحكام التي جاء بها الإعلان عامة وتمثل الحد الأدنى من الحقوق التي يجب أن يتمتع بها الإنسان .

ولذا فإن الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية لعام ١٩٥٠م، والتي دخلت حيز التنفيذ في ١٣ ايلول ١٩٥٣م، كانت أول من تضمنت مبدأ التعويض بالنسبة للاتفاقيات والعهود الدولية ، وذلك بمقتضي المادة (٥/ ٥) التي نصت على حق المتهم في طلب التعويض إذا كان ضحية لقبض او توقيف مخالف للشروط التي تضمنتها الاتفاقية .

وبالفعل فقد حكمت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان والمنبثقة عن هذه الاتفاقية ، حكمت بالتعويض لشخص يدعى (نوميستر) تعرض للتوقيف لمدة زمنية غير معقولة ، استناداً لنص المادة (٥) من الاتفاقية والتي تقضي بأن ضحايا خرق الاتفاقية يكون لهم حق نافذ في التعويض ، فطالب هذا الشخص الحكومة النمساوية بمنحه تعويضاً عن أربعة أنواع من الضرر لحقت به من جراء التوقيف غير المبرر وهي : الخسارة التي حلت بشركته وثانياً ضياع مرتبه ، وثالثاً الظلم الذي عاناه، ورابعاً المصاريف القانونية، وقد كان تعويض المحكمة واف يقرب إلى حد ما للإعادة الكاملة لوضعه قبل التوقيف[١] .

---

(١) توقيف المتهم في التشريع العراقي، فؤاد علي الراوي، ص١٥٤ ، مطبعة عشتار . بغداد ١٩٨٣م.

اما المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات الذي عقد بروما عام ١٩٥٣م فقد تعرض لموضوع الحبس الاحتياطي (التوقيف) وكانت من توصياته تقرير مسؤولية الدولة عن الخطأ الواضح في الحبس الاحتياطي (التوقيف) لصالح المتهم إذا تبين أن الحبس كان تعسفياً[١].

وفي عام ١٩٦٦م أعلن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والذي تبنى بصورة واضحة وصريحة مبدأ التعويض بسبب التوقيف، وتحديداً ما تضمنته الفقرة (٥) من المادة التاسعة منه التي نصت على انه (لكل من كان ضحية القبض عليه أو إيقافه بشكل غير قانوني الحق في تعويض قابل للتنفيذ).

وهنا أود أن أسجل ملاحظتي المتواضعة على هذه العهود والمواثيق الدولية آنفة الذكر فيما يتعلق بموضوع البحث فأقول: أنها قررت حق التعويض للذين يتضررون من التوقيف أو السجن المخالف للشروط القانونية، أما الذين يتضررون من توقيف مستوف للشروط القانونية، إلا أنه تثبت بعد ذلك براءتهم، فإنها لم تقرر لهم حق طلب التعويض، وربما يلتمس لها العذر إذا اعتبر أن ما تضمنته في هذا المجال يمثل خطوة أولى ومهمة على طريق إقرار المسؤولية عن التوقيف والسجن دون وجه حق، لكن هذا ليس كافياً في الوقت الحاضر لذا ينتظر أن تخطو الخطوة الحاسمة في هذا الموضوع لتقرر الإلزام بالتعويض بسبب التوقيف، وذلك في حالة انتهاء الدعوى الجزائية بصدور قرار ببراءة الموقوف، سواء أكان إجراء التوقيف قانونياً أم لا.

٣ . ٣ . ٢ التعويض عن السجن في القوانين والأنظمة الداخلية

أولاً: القوانين الأجنبية

حرصت بعض الدساتير على تقرير التعويض بسبب التوقيف ومنها دستور اليابان لسنة ١٩٦٣م في المادة(٤٠) التي نصت على انه (لكل شخص الحق في مطالبة الدولة بالتعويض عن القبض عليه أو حبسه إذا صدر حكم يقضي ببراءته منه وذلك وفقاً لأحكام القانون).

---

(١) الحبس قصير المدة، أحمد عبد العزيز الألفي، المجلة القومية الجنائية، مصر، مجلد ٩ عدد (١) عام ١٩٦٦، ص٣٧٧.

ونصت المادة (٣٠)من الدستور التركي لسنة١٩٦١م على أن (تعوض الدولة جميع الأضرار التي يصاب بها الأشخاص الذي يعاملون معامله تخالف أسس القبض والحبس الاحتياطي المنصوص عليها في هذه المادة أو في القانون) [١].

أما على صعيد قوانين الإجراءات الجنائية فإن قوانين تحقيق الجنايات الصادرة في سويسرا كانت أول من تناول هذا المبدأ، فللمتهم الذي يصدر لمصلحته قرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى في ولاية (فود) بسويسرا، أن يطالب بتعويض طبقاً لقانون تحقيق الجنايات الصادر سنة ١٨٥٠م، وله هذا الحق في ولاية (برن) بناءً على قانون سنة ١٨٥٤م، حتى وإن كان القرار الصادر بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، مبنياً على عدم كفاية الأدلة. ويعترف بالمبدأ أيضاً قانون تحقيق الجنايات لولاية (فريبورج) الصادر سنة ١٨٧٣م، وتشريع ولاية (نيوشاتل) سنة ١٨٧٥م، وقد أخذت بهذا المبدأ ولايات سويسرية أخرى في تشريعاتها.

كما نصت المادة (١٨١) من الدستور اليوغسلافي لسنة ١٩٧٤، والمادة (٧) من دستور اليونان سنة ١٩٧٥م، على تعويض الدولة للذين يتعرضون لمعاملة مخالفة للتوقيف والحبس الاحتياطي القانوني، وتلتها السويد بقانون ١٢ آذار ١٨٨٦م الذي تقضي المادة الأولى منه بأنه (إذا قبض على شخص بسبب اتهامه في جريمة، ثم أهمل التحقيق معه أو تمت براءته، يمكن إعطاؤه هو, أو منح زوجه وأولاده في حالة عدم وجوده ، تعويضاً من خزانة الدولة في مقابل تضييع أو تقييد وسائل رزقه بسبب حرمانه حريته).

ومن القوانين الأجنبية الأخرى التي سارت على نفس الإتجاة القانون البرتغالي الصادر في ١٤حزيران ١٨٨٤م، وتحديداً الفقرة السادسة من المادة (٨٩)منه ، ثم النرويج بقانون تحقيق الجنايات الصادر في٢ تموز سنة١٨٨٧م، فنصت المادة (٤٦٩) منه على أن (تتحمل الخزانة العامة دفع تعويض لمن تظهر براءته بعد تنفيذ العقوبة عليه، أو بعد حبسه حبساً احتياطياً، وإن كان تسريحه في الحالة الأخيرة لعدم كفاية الأدلة).

---

(١) التوقيف المؤقت. بحث منشور في كتاب الإجراءات الجنائية في النظم القانونية العربية وحماية حقوق الإنسان، محمود محمود مصطفى، دار العلم الملايين، بيروت، ج١، عام ١٩٩١م، ص٣٨٩.

وكذلك الحال بالنسبة للتشريع الدانماركي عند صدور قانون ٥ نيسان ١٨٨٨م الذي يقضي بتعويض المحبوس احتياطياً، الذي برأته المحكمة أو أفرج عنه المحقق بسبب براءته، كذلك ايسلاندا فإنها تأخذ بهذا المبدأ بالقانون الصادر في٢٦ تشرين الأول عام ١٨٩٣م، وقانون النمسا الصادر في ١٦ آذار عام ١٨٩٢م، وألمانيا بقانون ١٤ تموز لعام ١٩٠٤م، والمعدل بقانون ٨ آذار لسنة ١٩٧١م، أيضاً هولندا بالقانون الصادر سنة ١٩٢٦م، والمعدل في ١٥/ ١/ ١٩٧١م[١].

ولما كان الكثير من القوانين العربية استمدت أحكامها من القانون الفرنسي، لذا وجدت من المناسب افراد فقره خاصة تبحث في القانون الفرنسي النافذ حالياً والمتعلق بهذا الموضوع، وهو قانون رقم (٧٠ ـ ٦٤٣ الصادر في١٧ تموز عام ١٩٧٠م).

القانون الفرنسي والتعويض عن السجن والتوقيف

إن قانون رقم ٧٠ ـ ٦٤٣ الصادر في ١٧ تموز ١٩٧٠م، كان أول تشريع فرنسي يقرر مبدأ التعويض عن التوقيف في المواد (١٤٩ , ١٤٩ ـ ١ , ١٤٩ ـ ٢ , ١٥٠)، وكان لصدوره وقع شديد على رجال الدين[٢] والأخلاق، الذين عابوا مثل هذا الحل باعتبار حرية الإنسان، لا يمكن أن تكون موضع تقدير بالمال، وتم الرد على ذلك بأن مبلغ التعويض هو ليس غرامة البراءة ـ إن صح التعبير ـ وإنما هي منحة ارتضتها الهيئة الاجتماعية في السعي للتكفير عن الخطأ الذي ارتكب بحق الموقوف، وهي تسهل إعادته إلى أحضان المجتمع، كما وأن الحصول على المبلغ ليس إجبارياً، بل يحق للموقوف الاستغناء عنه[٣].

ومع الاتفاق في الرأي مع الذين ردوا على من عاب مبدأ تعويض ضحايا العدالة، إلا أنني اختلف عنهم في التبرير، فالتعويض وإن كان لا يمثل غرامة كما قيل، إلا أنه وبنفس الوقت لا يمكن اعتباره منحة أو صدقة من المجتمع يقدمها للمضرور، بل إنه حق واجب على

(١) انظر: الحرية الشخصية في التشريع الجنائي المصري، رياض شمس المحامي، مطبعة دارا لكتب المصرية، القاهرة، ١٩٣٤م، ص٩٢.

(٢) عبارة رجال الدين تطلق في الديانة النصرانية على رجال الكنيسة.

(٣) الإيقاف التحفظي، الهادي بن علي، مجلة القضاء والتشريع التونسي، العدد ٧، سنة ١٩٧٦م.

المجتمع دفعه تطبيقاً لقاعدة الغرم بالغنم، فما دام المجتمع يستفيد من مثل هذه الإجراءات، عليه بالمقابل تحمل مسؤولية إزالة أضرارها [1] . وحيث الدولة في العصر الحديث هي المعنية بأمن المجتمع فيكون التعويض تطبيقاً لقاعدة «مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه».

وفيما يلي بيان أهم الأحكام التي تضمنها القانون آنف الذكر، فقد نصت المادة (١٤٩) منه على (دون الإخلال بمقتضيات تطبيق المواد (٥٠٥) وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية يمكن منح تعويض للفرد الذي كان محلاً لتوقيف مؤقت أثناء سريان الإجراءات الجزائية، وانتهت إزاءه بصدور قرار نهائي بان لا وجه لإقامة الدعوى أو بالتبرئة، وذلك إذا سبب له هذا التوقيف ضرراً غير عادي وجسيماً).

ونصت المادة (١ ـ ١٤٩) منه على (أن التعويض المقرر بموجب المادة السابقة يمنح بقرار صادر عن لجنة، التي تبت فيه بصفة سيادية).

أما المادة (٢ ـ ١٤٩) فقد نصت على (يتم تحريك الدعوى بواسطة طلب يقدم خلال ٦ أشهر من تاريخ صدور القرار النهائي بأن لا وجه لإقامة الدعوى أو بالتبرئة، وتبت اللجنة في الطلب بقرار غير معلل وغير قابل للطعن كيفما كانت طبيعته).

تتم المرافعات ويصدر القرار تدقيقاً بعد مرافعات شفهية، ويمكن الاستماع إلى طالب التعويض بناءً على طلبه.

إن الإجراءات أمام اللجنة التي لها طبيعة القرارات المدنية تحدد بمرسوم صادر عن مجلس الدولة).

أما المادة (١٥٠) فقضت بأنه (يقع على عاتق الدولة دفع التعويض المقرر تطبيقاً لهذا الفرع، إلا في حالة رجوع الدولة ضد المبلغ سيء النية أو شاهد الزور بحيث أدى هذا الخطأ إلى استصدار قرار التوقيف أو تمديده. يدفع التعويض ضمن مصاريف القضايا الجزائية).

---

(١) أوردت هذا التعليق تماشياً مع المادة المعروضة في هذا المبحث من قبيل الاستكمال المطلوب في الدراسة المقارنة.

ووفقاً لما ذكر أعلاه، فإن التعويض عن التوقيف ليس حقاً لكل من خضع لهذا الإجراء، بل هناك شروط موضوعية وأخرى شكلية لابد من توافرها لتطبيقه) [(١)] . كما يلاحظ أنها اشترطت أن يكون الضرر جسيماً.

ومما تجدر الإشارة إليه أن مسؤولية الدولة هنا تبنى على أساس مبدأ مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة، أي المسؤولية على أساس المخاطر وليست على أساس الخطأ [(٢)].

ثانياً: التعويض عن السجن في الأنظمة العربية

يتميز التشريع الرباني المصدر بالحرص على إقامة العدل ونبذ الظلم والعدوان انطلاقاً، من قوله تعالى: ﴿ **إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا** ﴿٥٨﴾ ﴾ (سورة النساء).

ومن أبرز مظاهر العدل في المجتمع أن يحفظ لكل فرد في ذلك المجتمع حقه في الحرية انطلاقاً من أصل البراءة المتصف بها ذلك الفرد حتى يثبت ما يضادها.

وإن من العدل أيضاً تعويض كل من سلبت حريته بتوقيف أو سجن بغير حق انطلاقاً من قوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار» [(٣)].

ولقد شرف الله المملكة العربية السعودية بأن جعلت كتاب الله العزيز وسنة نبيه - هي مصدر التشريعات، إضافة إلى ما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة، حيث أشارت إلى ذلك المادة الأولى من نظام المرافعات الشرعية ونظام الإجراءات الجزائية (تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة).

ومما يحسب لنظام الإجراءات الجزائية السعودي إشارته إلى أن كل حكم صدر بعدم الإدانة بناءً على طلب إعادة النظر يجب أن يتضمن تعويضاً للمحكوم عليه لما أصابه من ضرر إذا

---

(١) انظر: التوقيف المؤقت والرقابة القضائية، نائل عبد الرحمن صالح الجامعة الأردنية، عمان ١٩٨٥م، ص٦٤.

(٢) التوقيف المؤقت، محمود مصطفى، مرجع سابق، ص٣٨٩ وما بعدها.

(٣) سبق تخريج الحديث ص٨٦.

طلب ذلك، حيث نصت المادة العاشرة بعد المائتين من نظام الإجراءات الجزائية السعودي إلى أن (كل حكم صادر بعدم الإدانة وبناء على طلب إعادة النظر يجب أن يتضمن تعويضاً معنوياً ومادياً للمحكوم عليه لما أصابه من ضرر إذا طلب ذلك).

فقد أشارت تلك المادة إلى ما يلي:

١ ـ أنه إذا صدر الحكم في الطلب بعدم الإدانة (أي ببراءة المتهم من التهمة التي أدين بها) فإن المنظم أوجب على المحكمة أن تضمن حكمها تعويضاً للمحكوم عليه عما أصابه من ضرر. إذا طلب ذلك.

٢ ـ أشارت المادة إلى نوعين من التعويض هما:

أ ـ التعويض المعنوي.

ب ـ التعويض المادي.

ويتمثل التعويض المعنوي في نشر الحكم بالصحيفة الرسمية (أم القرى) أو في صحيفتين يوميتين تحددهما المحكمة، أما التعويض المادي فيتمثل في جبر المحكوم عليه عن كل خسارة مادية لحقت به من الحكم الصادر بالإدانة، والقصد من التعويض بنوعية هو إعادة حالة من تثبت براءته إلى ما كانت عليه.

٣ ـ امتداداً لهذا الموقف المحمود من النظام كان من الأنسب إفساح المجال أمام الورثة والزوجة في حالة وفاة المحكوم عليه ليتقدموا بطلب إعادة النظر حتى يدرءوا عن مورثهم الضرر الذي لحق به من جراء الحكم بإدانته ظلماً [١].

كما أشارت المادة السادسة عشرة بعد المائتين إلى أنه (يفرج في الحال عن المتهم الموقوف إذا كان الحكم صادراً بعدم الإدانة، أو بعقوبة لا يقتضي تنفيذها السجن، أو إذا كان المتهم قد قضى مدة العقوبة المحكوم بها في أثناء توقيفه).

---

(١) الملامح العامة لنظام الإجراءات الجزائية السعودي ودوره في حماية حقوق الإنسان، صلاح الحجيلان، ص٤٦٥ - ٤٦٦.

فهذه المادة تبين الأثر المترتب على الحكم النهائي وهو (الإفراج عن المحكوم عليه الموقوف في الحال في ثلاث حالات، وذلك على النحو التالي :

أولاً : إذا كان صادراً بعدم الإدانة، ويقصد بهذا البراءة أياً كان سببها : سواء تعلقت بالشكل أو بالموضوع، ومن أمثلة ذلك عدم ثبوت الواقعة محل الاتهام.

ثانياً : إذا كان الحكم صادراً بعقوبة لا يقتضي تنفيذها السجن. ومن أمثلة ذلك : عقوبة الغرامة، وعقوبة نشر الحكم في الصحف، وعقوبة الإزالة، وعقوبة سحب رخصة المحل المخالف للنظام أو سحب رخصة قيادة السيارة.

ثالثاً : إذا كان المتهم قد قضى مدة العقوبة المحكوم بها في أثناء توقيفه. فيتم خصم مدة التوقيف من مدة السجن المحكوم بها، إذ أن من شأنها درء الظلم عن المتهم[1].

كما أشارت المادة السابعة عشرة بعد المائتين إلى أنه :

(إذا كان المحكوم عليه بعقوبة السجن قد أمضى مدة موقوفاً بسبب القضية التي صدر الحكم فيها وجب احتساب مدة التوقيف من مدة السجن المحكوم بها عند تنفيذها، ولكل من أصابه ضرر نتيجة اتهامه كيداً، أو نتيجة إطالة مدة سجنه أو توقيفه أكثر من المدة المقررة الحق في طلب التعويض).

فهذه المادة تبين ما يلي :

أولاً : تقرر هذه المادة إجراء المقاصة التي أشير إليها في المادة السابقة بين عقوبة السجن وبين مدة التوقيف بسبب القضية التي صدر الحكم فيها، وهذه المقاصة كما سبق القول في المادة السابقة عادلة ومنصفه، ولكن النظام قصر هذه المقاصة على الحالة التي يكون التوقيف فيها متعلقاً بذات القضية.

ثانياً : يلاحظ أن جانباً من الأنظمة المقارنة يتجه إلى التوسع في إجراء خصم مدة التوقيف، بحيث تجيز حسم مدة التوقيف من أي جريمة أخرى يكون المحكوم عليه قد ارتكبها أو حقق معه فيها أثناء التوقيف، وحبذا لو أخذ النظام السعودي بهذا الفرض، لأن الأمر

---

(١) المرجع السابق، ص٤٨٥ .

يدور حول توقيف وسجن، وكلاهما في النتيجة سواء وهي تقييد الحرية، فضلاً عن أن في هذا الحسم تعويضاً للمحكوم عليه.

وقد تضمنت الفقرة الثانية من هذه المادة تعويض كل من أصابه ضرر نتيجة اتهامه كيداً، أو نتيجة إطالة مدة سجنه أو توقيفه أكثر من المدة المقررة، إذ طلب التعويض(١).

ولم يحدد النص نوع التعويض، ومع هذا فإن من الممكن الاستئناس بالمادة (٢١٠).

ومن الأنظمة العربية التي أقرت التعويض الجمهورية الجزائرية حيث أن المادة (٤٧) من دستور الجزائر الصادر بتاريخ ٢٢/ ١١/ ١٩٧٦م نصت على أنه (يترتب على الخطأ القضائي تعويض من الدولة ويحدد القانون ظروف التعويض وكيفيته)(٢).

ولم ينص النظام المصري صراحة على مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تصيب الأفراد من جراء الحبس الاحتياطي غير المشروع، إلا أنه ذهب رأي في الفقه المصري إلى القول بأن روح الدستور المصري الصادر سنة ١٩٧١م تتطلب وجود نص يقرر مسؤولية الدولة عن تعويض المتهم الذي يحبس خطأ وذلك تأسيساً على أن المادة (٥٧) من هذا الدستور تقضي على أن تكفل الدولة تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه اعتداء على حريته الشخصية أو حرمة حياته الخاصة(٣).
وهذا النص يسري بغير شك على الحبس الاحتياطي الظالم، غير أنه يلاحظ هنا أن التعويض ليس مبناه خطأ من جانب الدولة، ثم إنه ليس تعويضاً كاملاً يجبر الضرر الواقع كله، وإنما هو تعويض عادل تراعى في تقديره اعتبارات شتى، فهو ليس تعويضاً بالمعنى الدقيق، وإنما هو نوع من التكافل الاجتماعي(٤).

والملاحظ على بعض الدول العربية أن أنظمتها مازالت واقعة تحت تأثير مبدأ عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، ولم تخرج عليه إلا في حالات محددة ومحدودة، والمتمثلة

---

(١) المرجع السابق، ص٤٨٦.
(٢) النظرية العامة في التوقيف الاحتياطي، عمر واصف العريف، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ٢٠٠٤م، ص٥٤٨.
(٣) المرجع السابق، ص١٠٥.
(٤) الإجراءات الجنائية في النظم القانونية العربية وحماية حقوق الإنسان، إعداد: د. بسيوني، محمود شريف، وزير، عبدالعظيم. مرسي، دار العلم للملايين، الطبعة الأولى ١٩٩١م، ص٣٤٧.

في (الشكوى من القضاة) أو (مخاصمة القضاة). فكانت غاية هذه النظم حماية القاضي عند قيامه بأعمال وظيفته ، فأبانت على سبيل الحصر الأحوال التي يصح فيها مساءلة القاضي مدنياً، كما حددت الطريق الواجب سلوكه للمطالبة بالتعويض ، بأن جعلته طريقاً استثنائياً، وهذا ما تضمنته المادة (٢٨٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي، والمادة (٤٩٤) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، والمادة (٤٨٦) من قانون أصول المحاكمات السوري، وكذلك فعل المشرع الليبي في المادة (٧٤٠) من قانون المرافعات ، ونظمها المشرع اللبناني في المادة (٨٨) من قانون تنظيم القضاء العدلي.

وعند الرجوع إلى الحالات التي يجوز فيها للشخص رفع دعوى المخاصمة ، يتضح بأنها لا تداوي جراح المتضررين من التوقيف دون وجه حق، فهي حالات محصورة بالغش الذي يصدر من القاضي أو التدليس أو الخطأ المهني الجسيم، أما الخطأ العادي واليسير، لا يمكن مساءلة القاضي عنه مدنياً.

لذا يتمنى الباحث من واضعي الأنظمة أن يقرروا مبدأ التعويض عن السجن والتوقيف بنصوص صريحة وواضحة. خاصة وأنه يمكن تلمس الأفكار القريبة من المبدأ في أحكام بعض النصوص التي تضمنتها أنظمة الدول التي بادرت لإقرار هذا المبدأ، ومن أمثلة ذلك: أن الأنظمة الإجرائية العربية أخذت بحكم خصم مدة التوقيف التي قضاها الموقوف من المدة المحكوم بها، وهذا يمثل صورة من صور التعويض [١].

كذلك في حكم المادة (٢٩٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني التي نصت على: (١ - يعلق الحكم الصادر ببراءة المحكوم عليه بنتيجة إعادة المحاكمة على باب المحكمة أو الأماكن العامة في البلدة التي صدر فيها الحكم الأول وفي محل وقوع الجرم وفي موطن طالبي الإعادة وفي الموطن الأخير للمحكوم عليه إن كان ميتاً.

---

(١) انظر المادة (٤١) عقوبات أردني، المادة (٢٩٥) أصول جزائية عراقي، المادة (٤٨٢) إجراءات جنائية مصري، المادة (٤٤١) إجراءات ليبي، (٣١٠/١) قانون المغرب.

٢ ـ ينشر حكم البراءة حتماً في الجريدة الرسمية وينشر أيضاً إذا استدعى ذلك طالب الإعادة في صحيفتين محليتين يختارهما وتتحمل الدولة نفقات النشر). وكذلك الحال في المادة (٤٥٠) من قانون الإجراءات الجنائية المصري التي نصت على أنه (كل حكم صادر بالبراءة بناءً على إعادة النظر يجب نشره على نفقة الحكومة في الجريدة الرسمية بناء على طلب النيابة العامة، وفي جريدتين يعينهما صاحب الشأن).

وفي حكم المادة (٣٧٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري والتي أقرت التعويض عن الضرر الذي أصاب المحكوم عليه الذي تثبت براءته بعد إعادة محاكمته، وللمحكمة في هذه الحالة أن تحكم له بالتعويض في الحكم الصادر ببراءته، وتتحمل الدولة دفعه بمقتضى المادة (٣٧٦) من نفس القانون.

الفصل الرابع

الاختصاص بنظر دعوى التعويض، وكيفية تقديره، والمسؤولية عنه، وأثر التقادم وانتقال الحق في المطالبة به

٤ . ١ الاختصاص بنظر الدعوى إن كان السجن ظلماً بسبب دعوى كيدية أو من جهة حكومية

٤ . ٢ كيفية تقدير التعويض

٤ . ٣ المسؤولية عن التعويض

٤ . ٤ أثر التقادم في المطالبة بالتعويض، ومدى انتقال الحق للورثة

الفصل الرابع

الاختصاص بنظر دعوى التعويض، وكيفية تقديره، والمسؤولية عنه، وأثر التقادم وانتقال الحق في المطالبة به

٤ . ١ الاختصاص بنظر الدعوى إن كان السجن ظلـمـاً بسبب دعـوى كيدية أو من جهة حكومية.

٤ . ١ . ١ إذا كان السجن ظلماً بسبب دعوى كيدية

فإن الجهة المختصة هي جهة القضاء العام، المتمثلة في وزارة العدل إذا كان المتسبب في تلك الدعوى شخصاً بعينه. أما إذا كان من الأشخاص ذوي الشخصية العامة المستقلة بسبب أعمالها فتكون من إختصاص ديوان المظالـم [١]. وقد حدد ديوان المظالم في نظامه إجراءات رفعها وذلك بأن ترفع هذه الدعوى الإدارية ـ دعوى التعويض ـ بطلب من المدعي إلى رئيس ديوان المظالم أو من ينيبه متضمناً بيانات عن المدعي والمدعى عليه وموضوع الدعوى، ويحيله رئيس الديوان إلى الدائرة المختصة.

٤ . ١ . ٢ الاختصاص بنظر دعوى التعويض إذا كان السجن ظلماً من جهة حكومية

لايخلو الأمر من حالتين:

الحالة الأولى:

أن يكون السجن قد تم دون صدور حكم (أي لم يبن على حكم« : فالجهة المختصة هي جهة القضاء الإداري المتمثل في ديوان المظالم حيث نصت المادة الثامنة فقرة (ب) على أن من اختصاصات ديوان المظالم الدعاوي المقدمة من ذوي الشأن بالطعن في مخالفة النظم واللوائح

---

(١) انظر مادة (٨) فقرة (هـ) من اختصاصات ديوان المظالم حيث تضمنت أن دعوى التعويض الموجهة من ذوي الشأن إلى الحكومة والأشخاص ذوي الشخصية العامة والمستقلة بسبب أعمالها . . وانظر مادة (٤٩) من النظام الأساسي للحكم في المملكة العربية السعودية ومادة (٢٦) من نظام القضاء بالمملكة العربية السعودية الصادر بالمرسوم الملكي م/ ٦٤ في ١٤/ ٧/ ١٣٩٥هـ.

أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها أو اساءة استعمال السلطة، ويعتبر في حكم القرار الإداري رفض السلطة الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان الواجب عليها اتخاذه . . كما نصت الفقرة (ج) من نفس المادة على أن من اختصاص الديوان - أيضاً - الدعاوي المقدمة من ذوي الشأن إلى الحكومة والأشخاص ذوي الشخصية العامة المستقلة بسبب أعمالها[1] .

الحالة الثانية:

أن يكون السجن بناءً على حكم وفي هذه الحالة يختلف الأمر باختلاف الجهة التي أصدرت هذا الحكم حسب ما يلي :

أ - أن يكون الحكم صادراً من القضاء العام؛ فالجهة المختصة هي القضاء العام؛ لأن هذا السجن صدر بناءً على حكم قضائي؛ والأحكام القضائية من الأمور التي تخرج عن اختصاص القضاء الإداري؛ إذ نصت المادة التاسعة من نظام ديوان المظالم على أنه لايجوز لديوان المظالم النظر في الطلبات المتعلقة بالنظر في الإعتراضات المقدمة من الأفراد على ماتصدره المحاكم من أحكام داخل ولايتها [2] .

ب - أن يكون الحكم صادراً من القضاء الإداري فإن دعوى التعويض يختص فيها القضاء الإداري نفسه حيث نصت المادة الثامنة من نظام ديوان المظالم فقرة (ب) أن من اختصاص الديوان: الدعاوى المقدمة من ذوي الشأن بالطعن في القرارات الإدارية متى كان مرجع الطعن إساءة استعمال السلطة ويعتبر في حكم القرار الإداري رفض السلطة الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه، كما نصت الفقرة (ج) من نفس المادة المشار إليها على أن من اختصاصات ديوان المظالم النظر في دعاوى التعويض الموجهة من ذوي الشأن إلى الحكومة. . . ولا يعدو مصدر حكم السجن في القضاء الإداري أن يكون من أجهزة الحكومة فيكون نظرها من اختصاص الديوان، كما نصت المادة التاسعة أنه لايجوز لديوان المظالم النظر في

---

(١) انظر : اختصاصات ديوان المظالم مادة (٨) فقرتي (ب ، ج) .

(٢) انظر مادة (٩) من نظام ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ٥١ وتاريخ ١٤٠٢/٧/١٧هـ المنشور بجريدة أم القرى عدد ٢٩١٨ وتاريخ ٢٨/ ٧/ ١٤٠٢هـ.

الطلبات المتعلقة بالنظر في الاعتراضات المقدمة من الأفراد على ماتصدره المحاكم من أحكام . . . ، مما يدل معه على أن الحكم بالسجن إذا كان صادراً من القضاء الإدراي فإن المختص بنظر دعوى التعويض (التظلم منه) من اختصاص القضاء الإداري إذ إن جهات التقاضي : القضاء العام (وزارة العدل) والقضاء الإداري (ديوان المظالم) [1].

ج ـ أن يكون الحكم صادراً من إحدى الجهات الإدراية ذات الإختصاص القضائي : فإن كانت قرارات تلك الجهة نهائية فالجهة المختصة هي الجهة الإدارية نفسها حيث نصت المادة التاسعة من نظام ديوان المظالم على أنه لايجوز لديوان المظالم النظر في الإعتراضات المقدمة من الأفراد على ما تصدره الجهات القضائية من أحكام وقرارات داخلة في ولايتها . وإن كانت قرارات تلك الجهة الإدارية غير نهائية بل يمكن التظلم منها أمام ديوان المظالم فإن الجهة المختصة بنظرها هي القضاء الإداري المتمثل في ديوان المظالم . [2]

٤ . ٢ كيفية تقدير التعويض[3] عن السجن

من المعلوم بأن تقدير التعويض الواجب للمضرور من السجن من أهم الأمور التي يجب العناية بها فإن كان ضرر السجن واضح المعالم فلا إشكال في أن يعتمد القاضي على نفسه في تقدير هذا التعويض ؛ وكذا إن كان الغموض يسيراً وهو مقيد بمبادىء العدالة والعرف السائد .

---

(١) انظر نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ٥١ وتاريخ ١٧/ ٧/ ١٤٠٢هـ المنشور بجريدة أم القرى عدد ٢٩١٨ وتاريخ ٢٨/ ٧/ ١٤٤٠٢هـ .

(٢) انظر المذكرة الإيضاحية لنظام ديوان المظالم ص ٢٤ .

(٣) طلباً للاختصار لم يتم التطرق إلى تقدير التعويض بصفة عامة والذي يشمل مباحث تقدير التعويض عن الضرر بجميع أشكاله وإنما تم التركيز في هذا المبحث على كيفية تقدير التعويض عن السجن دون وجه حق . وللتوسع في الاطلاع على تقدير التعويض في الفقه والنظام ينظر تبيين الحقائق ج٥ ، ص٢٢٣ . الإنصاف ج٦ ، ص١٩٢ ، قواعد الأحكام ج١ ، ص١٦٨ ، التعويض في المسؤولية الإدارية ، محمد أنس قاسم ، ص١٣٢ . الوسيط في شرح القانون المدني ، السنهوري ج٢ ص١٣٦٢ . القضاء الإداري . سليمان الطماوي ص٤٩١ . قضاء التعويض . محمد الجميلي ص٥٥٤ـ٥٥٦ . نظرية التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية مقدم السعيد ص١٩٦ .

وإن كان ضرر السجن شديد الغموض بحيث يصعب على القاضي الإستقلال بتقديره وتقدير التعويض اللازم له فلا بد من الإستعانة بأهل الخبرة .

وكما هو معروف بأن المسجون تصيبه أضرار مادية وأخرى معنوية (أدبية) فتقدير الأضرار المادية مرجعها القاضي وهو يرجع إلى مقدار ماتحمله المسجون لرعاية من يعوله وبما يكسبه . أما تقدير التعويض عن الأضرار المعنوية فلا يمكن وضع ضابط أو معيار معين له إنما في حسن تقدير القاضي مايكفي لتحديده آخذاً في اعتباره حالة المتهم الإجتماعية والعائلية ومختلف ظروف البيئة التي يعيش فيها .

وتقدير الضرر يكون بإجتهاد القاضي بناء على مايلحق المسجون من الأضرار المالية كتلف ماله أو فوات الاستغلال للتنمية والربح ومايلحقه من الأضرار البدنية كأن يصاب في السجن بأمراض نفسية أو عضوية وما يحصل له من أضرار معنوية بسبب انقطاعه عن أهله وذويه أو بسبب شماتة أعدائه وخصومه وانهيار معنويته بسبب الذل والهوان أو غير ذلك . . . وذلك أن الناس يختلفون ويتفاوتون في التضرر بالسجن فسجن الوزير ليس كسجن العامل الفقير فلا يصح أن يسوي بينهما وأولى من يقدر هذا التفاوت هو القاضي .

والضرر بسبب السجن يمس كيان الشخص ويلحقه ضرر في نفسه وأهله وكيانه الإجتماعي والأسري، ويقدر القاضي مقدار التعويض بحسب مدى حصول الضرر على أنه يجب على القاضي مراعاة إعتبارات منها :

أولاً: الألم النفسي الناجم عن السجن والتحقق من وقوعه [1]

الألم النفسي الناجم عن السجن لايمكن تعويضه بأي حال من الأحوال ولا يمكن أن يكون هناك معيار دقيق لمعرفة الآلام الناتجة عنه فإن الأضرار المعنوية الناتجة عنه تتجاوز الشخص نفسه إلى أسرته وأهله وجماعته بل هو بمثابة القضاء على حياته الإجتماعية والأسرية وهذا أمر يستوجب زيادة التعويض وأصل ذلك في الفقه الإسلامي واضح في تغليظ الدية أو تخفيفها[2] .

---

(١) مشكلات الحبس الاحتياطي بين قيوده والتعويض عنه . أمين مصطفى ١٠٨ .

(٢) انظر في ذلك : بدائع الصنائع للكاساني، ج٦ ص٣٠٩، المغني لابن قدامة ج١٢ ص٢٣ .

وقد اعتبر النظام السعودي الضرر معياراً لإستحقاق التعويض ولذا ربط النظام بين الضرر والتعويض فنص على أن «كل من أصابه ضرر نتيجة إطالة مدة سجنه أو توقيفه أكثر من المدة المقررة فله الحق في طلب التعويض»[١] . وأكد النظام على أن «كل حكم بعدم الإدانة يجب أن يتضمن تعويضاً معنوياً ومادياً للمحكوم عليه لما أصابه من ضرر إذا طلب ذلك»[٢] .

وبناء على ذلك فإن النظام أكد وبشكل ظاهر على ربط التعويض بالضرر فشرط لاستحقاق التعويض حصول الضرر للمضرور بالفعل[٣] .

ثانياً: أن لا يكون الإفراج عن السجين قد تم نتيجة عفو لاحق[٤]

ثالثاً: نوعية الحالة التي تم بسببها السجن وحالة تبرئته

فحالة السجين الذي يطالب بالتعويض إن كانت براءته مؤكدة كمن سجن بتهمة قتل وتم الكشف لاحقاً عن مرتكب الجريمة الحقيقي فأنه يستحق تعويضاً أكبر بخلاف مالو لم تثبت براءته بشكل مؤكد كما لو فسرت بعض ظروف وملابسات القضية لصالح المتهم أو صدر منه خطأ زادت بسببه القرائن والشكوك عليه بتوجيه التهمة[٥] .

رابعاً: شخصية المسجون طالب التعويض ونمط حياته وغيرها مما يتعلق بالجانب الشخصي له فينظر إلى سوابقه القضائية وفترات السجن بسبب أحكام سابقة[٦]

خامساً: أن يكون الضرر متحققاً

المقصود بذلك الضرر الواقع وليس المحتمل حيث يتم وضع المضرور من السجن في ذات الحالة التي كان عليها قبل حدوث الضرر من السجن وهذا هو الأصل في التعويض وإذا لم يمكن ذلك فيعوض عما لحقه من ضرر مادي ومعنوي أو مافاته من خسارة أو كسب .

---

(١) مادة ٢١٧ من نظام الإجراءات الجزائية .
(٢) مادة ٢١٠ من نظام الإجراءات الجزائية .
(٣) مادة ١٤٨ من نظام الإجراءات الجزائية .
(٤) مشكلات الحبس الاحتياطي بين قيوده والتعويض عنه . أمين مصطفى ١٠٦ .
(٥) المرجع السابق ١٠٦ .
(٦) المرجع السابق ١١٤ .

سادساً: ربط التعويض بوقوع الضرر

لافرق عند تقدير التعويض بين الضرر المتوقع والضرر غير المتوقع إذ أن المسئولية لا تنشأ عن اتفاق يمكن أن يكون الضرر ملحوظاً وقت إجرائه وإنما ينشأ عن فعل طارىء وعلى ذلك يلزم المخطىء بتعويض الضرر الناشىء عن خطئه سواء أكان هذا الضرر ملحوظاً من المخطىء وقت وقوع الخطأ أو لم يكن ملحوظاً متى كان نتيجة مباشرة لخطئه[1].

مصادر تقدير التعويض

لتقدير التعويض عن السجن مصادر يستند إليها القضاة ومن ذلك:

١ ـ الاتفاق بين المتسبب في الضرر والمضرور

وهذا مايطلق عليه « الصلح» والصلح جائز مشروع بدليل قول الله تعالى ﴿ **وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا** ...﴿٩﴾ ﴾ (سورة الحجرات) وقوله ﷺ «الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً» [2].

وفي حالة اتفاق المضرور مع المتسبب في سجنه ظلماً سواء كان نتيجة دعوى كيدية أو من جهة حكومية فإنه يعتد بهذا الاتفاق ويعتبر أمر الدعوى منتهياً حتى لو كان بحوزة القضاء[3].

٢ ـ النص النظامي

قد ينص النظام في بعض الأحوال على تقدير التعويض وقد نص النظام السعودي على أن مدة السجن فترة التوقيف الإحتياطي تخصم من العقوبة الصادرة بحق المتهم على إعتبار أن ذلك بمثابة تعويض للمتهم «إذا كان المحكوم عليه بعقوبة السجن قد أمضى مدة موقوفاً بسبب القضية التي صدر الحكم فيها وجب إحتساب مدة التوقيف من مدة السجن المحكوم بها عند تنفيذها»[4].

---

(١) انظر: حماية الحياة الخاصة للإنسان، مسفر القحطاني، ص٧٩٠.

(٢) رواه أبو داود- كتاب الأقضية، باب الصلح حديث رقم ٣٥٩٤.والترمذي، كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس (رقم ١٣٥٢) وقال: هذا حديث حسن صحيح. وابن حبان في صحيحه (١١/ ٤٨٨ رقم ٥٠٩١).

(٣) انظر: الضرر المعنوي وضمانه بالمال، عبد العزيز القاسم. ص٣٩ «مرجع سابق».

(٤) الفقرة الأولى من المادة ٢١٧ من نظام الإجراءات الجزائية.

كما نص على أن الإفراج في الحال عن المتهم المسجون «إذا كان المتهم قد قضى مدة العقوبة المحكوم بها في أثناء توقيفه»[1] .

٣ ـ التقدير القضائي:

المقصود به: التقدير الذي يستند إلى إجتهاد القاضي ورأيه حيث يتم اللجوء إليه في حالة عدم النص النظامي على مقدار التعويض ولا يوجد اتفاق أو صلح بين المدعي والمدعى عليه فيقوم القاضي بتقدير قيمة التعويض مستأنساً في ذلك بجملة من الإعتبارات التي سبقت الإشارة إليها[2] . وبتتبع كتب الفقهاء والأنظمة لم يعثر على وجود النص في التقدير بل هو راجع إلى إجتهاد القاضي والذي يعتمد في نظره على القاعدة الفقهية التي تنص على «أن الضرر يزال»[3] وهذا المسجون دون وجه حق لحقته خسائر وأضرار نفسية ومالية فتقدير التعويض عنها يكون بمثل ما لحقه والقاعدة المشار إليها أعلاه تدل على وجوب رفع الضرر وترميم آثاره بعد الوقوع وما أصاب المسجون ضرر، وعليه فلا بد من إزالته ومن طرق إزالته تعويضه عن دخله الشهري الذي فقده بمثله فلا ينقص في التعويض فيخالف القاعدة ولا يزاد عليه لأن الزيادة تكون ضرراً على المحكوم عليه بدفع التعويض، لأن القاعدة الفقهية الأخرى تنص على أن «الضرر لا يزال بمثله» وعلى ذلك لا بد أن يكون التعويض مساوٍ للضرر دون زيادة أو نقصان[4] .

ولذا ومع عدم تحديد النصوص الفقهية والنظامية لمقدار التعويض فإن قضايا التعويض التي حكم بها ديوان المظالم تقرر أن التقدير خاضع لإجتهاد القاضي فلو أن شخصاً يتقاضى مرتباً شهرياً سواء كان موظفاً حكومياً أو يعمل في القطاع الخاص أو كان تاجراً وله دخل محدد في الشهر وتعرض هذا الموظف أو التاجر للسجن الخطأ بدون وجه حق وتسبب هذا السجن في انقطاع الدخل الشهري عنه فإن جهة القضاء الإدارية يمكنها تعويض هذا الشخص عن هذا

---

(١) مادة ٢١٦ من نظام الإجراءات الجزائية.
(٢) انظر: ضمان العدوان في الفقه الإسلامي. محمد أحمد سراج ص٣٢٦، المؤسسة الجامعية للطباعة والنشر. بيروت، ط١ن ١٤١٤هـ. حماية الحياة الخاصة للإنسان. مسفر القحطاني. مرجع سابق ص٧٩٤.
(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١٧٣.
(٤) المدخل الفقهي العام. مصطفى الزرقا ج٢ ص٩٩٣.

الضرر المادي وذلك بمعرفة دخله الشهري ثم تقسيمه على عدد أيام الشهر ثم تقسيم الناتج على عدد ساعات العمل في اليوم ثم إذا تبين مقدار مايستحقه في الساعة الواحدة عن العمل تضرب هذه القيمة في عدد ساعات اليوم والليلة (٢٤ ساعة) ثم يضرب الناتج في عدد أيام السجن[١].

وقد لا يكون هذا الشخص المسجون صاحب مرتب أو دخل شهري محدد فقد يكون تاجراً في أي مجال لكن بسبب السجن تعرض لخسارة مالية فإن تعويضه عن هذه الخسارة المالية بقدر ماخسر ويمكن اللجوء إلى أهل الخبرة[٢].

وحيث تم إيضاح الاعتبارات التي يجب مراعاتها عند تقدير التعويض وبيان المصادر التي يمكن الاعتماد عليها في عملية التقدير فسوف أبين في المبحث الثالث على من تقع المسؤولية في التعويض.

٤ . ٣ المسؤولية عن التعويض

إذا تقرر مبدأ التعويض عن السجن دون وجه حق، فإنه يتعين بعدها معرفة المسؤول عن دفع هذا التعويض، فقد يتخذ إجراء السجن بناءً على الإخبار الكاذب المقدم من قبل شخص سيء النية للنيل من سمعة وكرامة وشرف المخبر ضده، فهل يقتصر حق المتضرر من التوقيف في هذه الحالة على مطالبة المخبر سيء النية استناداً لقواعد المسؤولية التقصيرية المقرره في القانون المدني، أم يحق له مطالبة جهة أخرى بدفعه؟.

كذلك يمكن أن يتخذ هذا الإجراء دون وجود مثل هذا الشخص، فهل يحق للمتضرر أن يطالب القاضي الذي أصدر أمر سجنه بالتعويض؟ أم يطالب الدولة باعتبارها مسؤولة عن أعمال موظفيها؟.

وإذا تم التوصل إلى تحديد الجهة المسؤولة عن دفع هذا التعويض، يتوجب عندها تحديد الأساس الذي بنى عليه مسؤوليتها، وأوضح بهذا الخصوص، أنه سبقت الإشارة في موضع

---

(١) الحكم الصادر من ديوان المظالم رقم ٤/ د/ ف/ ٣٩ لعام ١٤٢٣هـ. والحكم رقم ٣/ د/ ف/ ٣٩ لعام ١٤٢٢هـ.
(٢) الحكم رقم ١/ د/ ف/ ٣٦ لعام ١٤٢١هـ.

سابق من هذا البحث إلى التفريق بين أساس مبدأ التعويض القائم على الضرر لا الخطأ وبين أساس المسؤولية عن هذا التعويض ، وهو ما سيتم التطرق إليه في هذا المبحث بشيء من التفصيل .

المسؤولية عن التعويض

قبل تحديد الجهة الملزمة بالتعويض لا بد من بيان نقاط منها :

١ ـ أنه لا يجوز أن تكون مسئولية الدولة عن التعويض تلقائية أو آنية بمجرد انتهاء سلطة التحقيق إلى إصدار أمر لإقامة الدعوى ، وحتى في حالة الحكم بالبراءة فإنه لا يمكن أن يثبت المتهم إثباتاً قاطعاً أنه لم يرتكب الفعل الذي حوكم وسجن من أجله ولهذا لا يمكن التسليم بأنه يجب على الدولة دفع جميع التعويضات في كل القضايا دون تدقيق وإلا شلت حركة الإجراءات الجزائية للوصول إلى المجرمين[١] .

٢ ـ أن الموقوف أو المسجون سواء قدم للمحاكمة وقضي ببراءته أو لم يقدم ، له الحق في رفع طلب التعويض ضد المتسبب في سجنه سواء كان القاضي أو المحقق أو غيرهما ولكن ذلك مرتبط بحصول الضرر فأساس التعويض هنا هو الفعل الضار[٢] .

وتطبيقاً للمادة (٢١٠) من نظام الإجراءات الجزائية التي تنص على أن «كل حكم صادر بعدم الادانة بناء على طلب إعادة النظر يجب أن يتضمن تعويضاً مادياً ومعنوياً للمحكوم عليه لما أصابه من ضرر إذا طلب ذلك» .

كما تشير هذه المادة إلى الموظفين العموميين الذين لهم حق مباشرة السجن وهو يجعل التعويض على كاهل الدولة وهو أمر استقر عليه قضاء ديوان المظالم استناداً إلى مسئولية الدولة عن أخطاء موظفيها العموميين[٣] .

وتختلف مسؤولية الجهة الملزمة بالتعويض بناءً على اعتبارات :

---

(١) الحبس الاحتياطي ، الأخضر بوكحيل ص٣٤٣ ، التوقيف الاحتياطي المؤقت ، فاروق عمر الفحل ص٤٤٦ .
(٢) المرجع السابق ص٣٤٣ .
(٣) التعويض عن أضرار التقاضي في الفقه والنظام . عبد الكريم اللاحم ص٧٢ .

الاعتبار الأول:

إذا كان قرار السجن صادراً من موظف سواء كان قاضياً أو غيره وكان قراره بتعمد وهو يعلم أن قرار السجن في غير محله فقد اختلف في من يلزم بالتعويض على قولين :

القول الأول : أن هذا العمل يعتبر جوراً وظلماً ويكون التعويض في مال القاضي أو الموظف بل إنه يصار إلى عزله والتشهير به وفضحه ولا يجوز تعيينه وولايته[1] .

القول الثاني : أن الدولة تتحمل التعويض وترجع به على المتسبب لأن الدولة من مسئوليتها محاسبة موظفيها لأن المحاسبة تحملهم على الحرص والاحتياط وبذلك يقل الخطأ ولابد من الرجوع بالتعويض عليه لأن عدم الرجوع يشجعه على الاستمرار على فعله والتمادي فيه وهذا يوسع دائرة الضرر والفساد[2] .

الاعتبار الثاني:

إذا كان قرار السجن أو التوقيف صادراً من القاضي أو الموظف وكان عمله غير متعمد فقد اختلف في المسألة على أقوال :

القول الأول : أن الجهة التي تلزم بالتعويض هي الدولة والذي يعبر عنه الفقهاء ببيت المال وهو احد القولين عن الشافعية والرواية الأخرى لدى الحنابلة[3] .

وقد استدلوا بأدلة منها :

١ ـ أن الدولة مسئولة عن أفعالها ، ومن أفعالها أفعال عمالها [4] .

---

(١) تبصرة الحكام لابن فرحون ١/ ٦٦ , ٧٩، تاريخ قضاة الأندلس، أبي الحسن النباهي ص٦ , ٧ .

(٢) التعويض عن أضرار التقاضي في الفقه والنظام. عبد الكريم اللاحم، مرجع سابق ص٧٢ .

(٣) مغني المحتاج ٤/ ٢٠١ ونهاية المحتاج ٨/ ٣٤ روضة الطالبين ٧/ ٣٨٩ التهذيب مع التكملة ١٧/ ٤٧١ المغني ١٢/ ٥٠٥ .

(٤) التعويض عن أضرار التقاضي (عبد الكريم اللاحم) ص٧١ .

٢ ـ أن مسئوليتها في بيت المال ومن مصارفه التعويض عن الأضرار اللاحقة بالرعية ومن ذلك الأضرار التي تلحق المسجون دون وجه حق[١].

٣ ـ أن الدولة أكثر تعرضاً للخطأ في منع الحقوق لما لها من سلطة فتوجيه التعويض إليها فيه إبراء لذمتها[٢].

٤ ـ أن توجيه التعويض إليها يزيد من متابعتها لمنسوبيها ومحاسبتها لهم عن أفعالهم وذلك أمر مطلوب لأنه يحملهم على الحرص والاحتياط وبذلك يقل الخطأ فتقل أسباب التعويض[٣].

٥ ـ احتمالات خطأ الحاكم في التوقيف والأمر بالسجن كثيرة لكثرة تصرفاته فتحميله مسئولية ذلك يجحف به فيحمل ذلك بيت المال[٤].

٦ ـ أن الموظف سواء كان قاضياً أو غيره وكيل عن الدولة ويقوم بتأدية عملها نيابة عنها[٥].

٧ ـ القياس على نزع الملكية للمصلحة العامة: فإن التعويض عن السجن بغير حق مثل التعويض لمن تنزع ملكيته للمصلحة العامة فإن السجن عبارة عن نزع مؤقت للحرية الفردية وكل نزع للملكية غير مبرر يجب أن يعطي الحق في التعويض والمسجون قد نزع منه أعز شيء يملكه وهو حريته وشرفه بالإضافة إلى المساس بمصالحه المادية كذلك ومن يحرم من ملكيته المادية عن طريق نزعها يخضع بالتأكيد لضرر محقق لكنه اقل من الضرر الذي يصيب المسجون الذي يعاني إلى جانب الضرر المادي من ضرر معنوي كذلك ولذا فهو أحق بالتعويض.

المناقشة: أن هذا القياس مع الفارق؟ إذ أن نزع الملكية للمنفعة العامة يفترض أن حق احد ينتقل من نطاق الفرد إلى نطاق الدولة لتحقيق منفعة عامه فيحدث إثراء للدولة

---

(١) المرجع السابق ص٧١.

(٢) المرجع السابق ص٧١.

(٣) المرجع السابق ص٧٢.

(٤) المرجع السابق ص٧٢.

(٥) المرجع السابق ص٧٢.

وافتقار للفرد ويكون التعويض هو المقابل لذلك أما في السجن فلا مجال للقياس إذ السجن مساس بالحرية الفردية[1].

٨ ـ المسئولية على أساس الخطأ والمقصود أن مسئولية الدولة قد تكون بطريق مباشر إذا نسب الخطأ للإدارة ذاتها وبطريق غير مباشر عندما يفترض سوء اختيار الموظف أو انعدام الرقابة عليه بل كذلك تكون مسئوله في حال سكوت النظام عن النص عن التعويض، ويجب على هذا الأساس فالخطأ في السجن بدون حق يوجب تعويضاً سواء كان خطأ اجتماعياً ارتكبه ممثلوا المجتمع من رجال السلطتين القضائية والإدارية أو خطأ نظامي وقع فيه المنظم نفسـه فذهب المتهم ضحيـة هـذا التنظيم الناقص، والدولـة إنما تسأل عن ذلك باعتبارها مسؤولة عن أعمال تابعيها[2].

المناقشة أن هذا التعليل غير مستقيم إذ هذا الأساس يقيم المسؤولية على أساس الخطأ لذا يتوجب على مدعي التعويض أن يثبت الخطأ بجانب السلطة الآمرة بالسجن وهذا بالطبع أمر بالغ الصعوبة إذا لم يكن متعذراً لما تتمتع به السلطة القضائية من سلطة تقديرية واسعة[3].

٩ ـ الخطأ المرفقي (المصلحي) والمقصود به أن شخصية الموظف تختص وتندمج في شخصية الدولة وتصبح الدولة مسئولة بشكل مباشر عن تعويضه عن هذا الخطأ وبهذا لا تسأل الدولة بصفة ثانوية بل بصفة أولوية باعتبارها المدير العام لمرافق الأفراد وبعبارة أخرى لا يفترض خطأها في إساءتها الاختيار أو إهمالها الرقابة على أعمال الموظف ويترتب على ذلك أن لا يلزم أن يتعين الموظف الذي ارتكب الخطأ فقد يكون مجهولاً ومع ذلك يكفي سوء إدارة المصلحة أو عدم قيامها بالعمل على وجه مرض لتوفر فكرة الخطأ وبالتالي مسئولية الدولة المباشرة عنه[4].

---

(١) الحق في التعويض عن الحبس الاحتياطي. سمير الجنزوري ص١١٣، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية. ١٩٧١م، مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية. محمود مصطفى ص٢٥ وما بعدها.

(٢) توقيف المتهم في التشريع العراقي، فؤاد الراوي ص١٥٥، مطبعة عشتار، بغداد ١٩٨٣م.

(٣) الحرية الشخصية في التشريع الجنائي المصري، رياض شمس المحامي ص٩٣، مطبعة دار الكتب المصرية، القاهرة ١٩٣٤م.

(٤) مسؤولية الدولة، محمود مصطفى ص١٠٨.

المناقشة: أن هذا التعليل غير مستقيم لما ذكر في سابقاً لأنه يقوم على فكرة الخطأ وهو ما يصعب على المتضرر إثباته[١].

١٠ ـ نظرية تحمل التبعه: إذ أن المسئولية على الدولة بنيت على أساس الضرر الذي يلحق بالموقوف لا على أساس الخطأ في الإجراءات الجنائية مما يجعل فكرة الخطأ تنتفي تجاهها وأساس المسئولية هنا مساواة الأفراد أمام التكاليف العامة فيجب على المجتمع أن يتحمل تبعة الضرر الذي يصيب بعض أفراده نتيجة ممارسة الدولة لنشاطها[٢].

المناقشة: أن في هذا التعليل خلط بين أساس التعويض بحد ذاته «الفعل الضار» وبين أساس مسئولية الدولة عن هذا التعويض «مساواة الأفراد أمام التكاليف والأعباء العامة» ويقتضي هذا المبدأ فإن جميع المتفعين الذي يحتلون ذات المركز القانوني ـ الإداري ـ في مواجهة المرافق العامة أي أن المساواة أمام المرافق العامة تتطلب عدم إجراء أية تفرقه بين المتفعين بخصوص هذه الأعباء [٣]. يترتب على ذلك أن المرافق العامة تعمل لصالح الجماعة التي تستفيد منها فإذا ترتب على سيرها ضرر يصيب احد أفرادها فإنه وبمقتضى مبدأ مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة أن تتحمل الجماعة مسئولية تعويضه وبالنسبة لموضوع البحث تحديداً فإن للفرد الذي سجن وتعرض للأضرار الحق في التعويض استناداً لمخالفة هذا المبدأ. وعندما تقوم الدولة بدفع مبلغ التعويض المحكوم به فإنما تدفع باعتبارها المدبرة لأموال الدولة والحارسة لها[٤].

القول الثاني: أن الذي يلزم بالتعويض هي العاقلة وهو أحد القولين لدى الشافعية وإحدى الروايتين لدى الحنابلة [٥] واستدلوا بما روي عن الحسن قال: أرسل عمر ابن الخطاب رضي الله عنه إلى امرأة مغيبة (غاب عنها زوجها) كان يدخل عليها رجل فبلغ عمر

---

(١) يرجع لمناقشة الفقرة التي قبله رقم (٨).

(٢) الحق في التعويض عن الحبس الاحتياطي، الجنزوري ص١١٥ مرجع سابق.

(٣) مبادئ القانون الإداري. محمد رفعت عبد الوهاب، ص٥٤٩، دار الجامعة الجديدة للنشر. مصر ١٩٩٥م.

(٤) المسؤولية عن أعمال السلطة القضائية، رمزي طه الشاعر ص١٦٢، دار النهضة العربية. الطبعة الثانية عام ١٩٨٣م.

(٥) مغني المحتاج ٤/ ٢٠١، نهاية المحتاج ٨/ ٣٤، روضة الطالبين ٧/ ٣٨٩، المغني ١٢/ ٥٠٥.

ذلك، فأرسل إليها، فقيل لها: أجيبي عمر، فقالت يا وليها، ما لها ولعمر - فبينما هي في الطريق فزعت فضربها الطلق فدخلت داراً فألقت ولدها فصاح صيحتين ثم مات، فاستشار عمر من كان عنده من أصحاب رسول الله ﷺ فأشار عليه بعضهم أن ليس عليك شيء، فأنت وال ومؤدب، وصمت عمر رضي الله عنه، فأقبل على علي فقال ما تقول - قال: إن كانوا قالوا برأيهم فقد أخطأ رأيهم، وإن كانوا قالوا في هواك فلم ينصحوا لك. أرى أن الدية عليك . . . » الحديث فجعل ديته على عاقلته [1].

المناقشة: إن هذا القول ودليله يدل على أن الآمر بالسجن هو المسئول أما الاستدلال عليه بقصة عمر بن الخطاب t فليس في محله إذ أن العاقلة لا تتحمل الخطأ إلا في باب الديات جناية الخطأ.

القول الثالث: أن الذي يلزم بالتعويض هو الأمر بالسجن أو مصدر القرار واحتجوا بما يلي:

١ - أن الآمر بالسجن مسئول عن الأعمال التي يجريها أو يأمر بها بسبب وظيفته ويترتب عليها ضرر فالواجب عليه وقد أنيط به القيام بعبء تحقيق العدالة أن يكون أول من يقوم بتنفيذها وتطبيقها على الوجه الصحيح ولا يكون احد الخارجين عليها[2].

٢ - أن عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) استدعى امرأة حاملاً فأسقطت جنينها حياً ثم مات فجعل ديته على عاقلته وهذا دليل على أن التعويض يلزم المتسبب فهو لزم عمر (رضي الله عنه) إلا أن دية الخطأ تتحملها العاقلة[3].

القول الرابع: انه لا تعويض في المسألة .

١ - احتجوا بأن الآمر بالسجن أو المصدر للقرار بذلك أمر وحكم بناءً على الحدود التي رسمتها الأنظمة فهو يستعمل حقاً خول له بموجب نص نظامي، والقول بغير ذلك ظلم له، كما أن إلزام الآمر ومصدر القرار بالتعويض يجعل كثيراً من أعضاء الشرط

---

(١) مصنف عبد الرزاق - كتاب العقل، باب من أفزعه السلطان (٩/ ٤٥٨ - ٤٥٩) رقم (١٨٠١٠) وانظر: المحلى (١١/ ٢٤).

(٢) التعويض عن أضرار التقاضي، عبد الكريم اللاحم ص٧٤.

(٣) المرجع السابق ص٧٤. والأثر سبق تخريجه في الهامش رقم ١.

والقضاة يتحرجون ويترددون عند القيام بأعباء وظائفهم خشية الخطأ والمسئولية، وفي ذلك تشجيع للمجرمين وضرر يصيب المجتمع في الصميم فيختل الأمن وتدب الفوضى، والعدالة تحتاج لجرأة في التصرفات [١].

٢ ـ أن الملك هو الخليفة لله في الأرض ويقوم بتحقيق العدالة نيابة عنه فلم يكن الملك معبراً عن إرادته وإنما عن إرادة الله وما دام أن الموكل غير مسئول فلا يصح أن يسأل الوكيل ولم يكن الموظف إلا مفوضاً من قبل الملك وبالتالي فهو غير مسئول عن نتيجة تصرفاته ما دامت لا تخرج عن حدود هذا التفويض[٢].

المناقشة: أن هذا التعليل لا يسلم به إذ الوقت الحاضر اختلف الأمر فتغيرت صورة الدولة وتصويرها عما كانت عليه في الماضي فبعد أن كان ينظر إليها كسلطة آمرة تحكم وتتحكم في أفراد لا يملكون إلا واجب الطاعة والخضوع أصبح ينظر إليها في الوقت الحاضر على أنها مجموعة مرافق عامه أنشأت لإرضاء حاجات الجمهور وغالباً ما ينفق عليها من أموال مواطنيها فإذا ما ترتب على سير مرفق من هذه المرافق ضرر بأحد الأفراد فلا يوجد ما يمنع من تعويض هذا الضرر من الخزانة العامة [٣].

الراجح: في نظري أن الجهة التي تلزم بالتعويض الدولة مطلقاً لأن الموظف وكيل عن الدولة وبالتالي يجب أن ترفع دعوى المسئولية (التعويض) على الأصيل لا على الوكيل أما القول الرابع فإن الأدلة تخالفه أم القول الثاني: فهو راجع للقول الثالث ودليله دليل للقول الثالث إذ تحميل العاقلة بناءً على تحميل الآمر بالسجن وبما أنه ضمن الخطأ (غير عمد) فتتحمله العاقلة.

مع أن الباحث يرى أن تحمُّل الدولة للتعويض لا ينفي توجيه المساءلة للمتسبب في السجن أو التوقيف دون وجه حق على اختلاف الحالات المشار إليها، وذلك لتكون هذه المساءلة دافعاً للتنبيه والحذر والاحتياط لحقوق الآخرين.

---

(١) مسؤولية الدولة، محمود مصطفى ص٥.
(٢) مسؤولية الدولة عن عمل السلطة القضائية، محمود مصطفى ص١٦.
(٣) المسؤولية عن أعمال السلطة القضائية، رمزي الشاعر، ص١٧٢.

٤ . ٤ أثر التقادم في المطالبة بالتعويض، ومدى انتقال الحق للورثة

٤ . ٤ . ١ أثر التقادم في المطالبة بالتعويض

أولاً: تقادم الحق في التعويض في الفقه.

إذا ثبت الحق في التعويض للمضرور، ثم مضت مدّة ولم يطالب به أمام القضاء، أي لم يرفع دعوى المسؤولية، فهل يسقط حقه شرعاً بمضي المدة؟

وبتعبير آخر: هل يؤدي تقادم الحقوق في الفقه الإسلامي إلى إسقاطها؟.

لا بدّ من التنبيه هنا إلى أن التقادم، أو مضي المدة، أو وضع اليد، لا يعتبر في الشريعة الإسلامية سبباً صحيحاً من أسباب كسب الحقوق إذ «لا يجوز لأحد أن يأخذ مال أحد بلا سبب شرعي» فمن أخذ مال غيره دون إذن منه يعتبر غاصباً، وإنما هو فقط مانع للقاضي من سماع الدعوى بالحق، حماية لمبدأ الاستقرار في الأوضاع الحقوقية، وتجنباً لإثارة المشكلات في الإثبات ونحوه، وذلك لأن القضاء في الإسلام مُظْهِرٌ للحقّ، وليس مُثْبِتاً له إلا في مسائل محددة ومحدودة، ومما لا شك فيه أن الحقوق الثابتة لا يؤثر فيها مرور الزمن أو تقادم العهد ديانةً لأن مبدأ الإسلام العام الأزلي هو احترام ملكية الأموال للآخرين، إلا أن القضاء مع هذا يقبل التخصيص بالزمان، والمكان، والخصومة، ويقبل التعليق بالشرط، وبناء عليه يصح للحاكم منع القاضي من سماع دعوى على شخص مضى على وضع يده مدة طويلة، فيعتبر قضاء القاضي بعدئذ غير نافذ[1] وقد ذهب الحنفية إلى أن مدة التقادم المانعة من سماع الدعوى هي ثلاث وثلاثون سنة، وقيل إنَّ متأخريهم قدّروها بست وثلاثين سنة، ومنهم من قدّرها بثلاثين سنة. وقد أفتى الحنفية أيضاً بمنع القاضي من سماع الدعوى بعد مرور خمس عشرة سنة، إلا في الوقف والإرث، تبعاً لأمر السلطان[2].

---

(١) نصت المادة (١٦٦٠) من مجلة الأحكام العدلية في الدولة العثمانية على أنه: «لا تسمع دعوى الدين، والوديعة، والملك، والعقار، والميراث، والعقارات الموقوفة، التي ليست بعائدة إلى أصل الوقف، والعموم كالمقاطعة، او التصرف بالإجارتين، والمشروطة، والتولية، والغلة، بعد أن تركت خمس عشرة سنة».

(٢) انظر: حاشية ابن عابدين ٤/ ٣٥٦-٣٥٨.

ويبدو أن المالكية يميّزون في مدة التقادم المانعة من سماع الدعوى بين الأقارب من جهة وغير الأقارب. ففي الأقارب يقول الإمام مالك إن مدة التقادم هي خمسون سنة، أما في غير الأقارب فلم يؤثر عن الإمام مالك نصّ صريح في تحديد هذه المدة، واجتهد فقهاء المالكية فقدّروها بعشر سنوات، لما أثّر عن ربيعة، أحد شيوخ الإمام مالك، وقال آخرون هي من ثماني إلى عشر سنوات[1].

وأما الشافعية فلم يعرف عنهم أي تحديد لمدّة التقادم؛ وأفتى المتأخرون منهم بعدم سماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة، تبعاً لأوامر ولاة الأمور.

أما الحنابلة فلم يؤثر عنهم نص صريح في تحديد مدة معينة لهذا التقادم، ونقلت بعض كتب المذهب الحنفي أن فقهاء الحنابلة المتأخرين أفتوا بعدم سماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة، تبعاً لأوامر ولاة الأمر في البلاد الإسلامية.

وقد ثبت أن المتأخرين من حكام المسلمين أمروا قضاتهم بعدم سماع الدعوى بعد مضي خمس عشرة سنة، إلا في الإرث، والوقف، وعند وجود عذر شرعي، وهذا الأمر يظل نافذ المفعول إلى الآن.

وقد أخذت مجلة الأحكام العدلية العثمانية في المادة (١٦٦٢) منها بمدة ١٥ سنة في جميع الحقوق، واستثنت الوقف وقدّرت مدة التقادم في أراضيه بستٍ وثلاثين سنة، مراعاة لمصلحة الموقوف عليهم ما أمكن، واستثنت الأراضي الأميرية أيضاً وقدّرت مدة التقادم فيها بعشر سنين فقط؛ وتبتدىء مدة التقادم هذه من وقت ظهور اليد على الشيء، أو الظهور بمظهر المالك، بشرط عدم وجود المانع الشرعي من إقامة الدعوى كالصغر والجنون والعته والغيبة، فإن وجد عذر شرعي كهذه الأعذار، سقط اعتبار مضي المدة من أساسه واعتبر كأن لم يكن[2].

---

(١) انظر: البهجة شرح التحفة للتسولي ٢/ ٣٤٢.

(٢) ينظر في ذلك: الدر المختار ورد المحتار، ٤/٣٥٦ ومابعدها. والمدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقا ١/ ٣٣٥والمسؤولية التقصيرية بين الفقه والقانون، فوزي فيض الله، ص ٣٦٤ ومابعدها.

ويلاحظ في هذا المقام [أن التقادم في الأنظمة والقوانين الوضعية هو تقادم مكسب، وتقادم مسقط، وتقادم مانع، أما في الشريعة الإسلامية فهو تقادم مانع فقط.

فالأنظمة والقوانين الوضعية تعتبر بعضاً من أنواع التقادم سبباً من أسباب كسب الملكية بشكل خاص، وسائر الحقوق بشكل عام وهذا هو المعروف بالتقادم المكسب، وتعتبره أيضاً بالمقابل من أسباب سقوط الملكية بشكل خاص، وسائر الحقوق بشكل عام وهذا هو التقادم المسقط، وبدهي أن التقادم المكسب بالنسبة لشخص هو نفسه بالمقابل التقادم المسقط بالنسبة لشخص آخر، وكل هذا مخالف للشريعة الإسلامية.

ولا تتفق الشريعة الإسلامية مع الأنظمة والقوانين الوضعية ـ في نطاق التقادم ـ إلا في التقادم المانع من سماع الدعوى فقط، مراعاة للعرف، وللظاهر، وروماً إلى استقرار التعامل؛ فإذا تم الوفاء بالدين أو بالالتزام فعلاً، لأي سبب كان، فليس للموفي المطالبة باسترداده، بحجة سبق مرور مدة التقادم عليه. كذلك لو أقرّ المدين لدائنه بالدين، بالرغم من مرور مدّة التقادم، فإن هذا الدين يتجدد، ويصبح الوفاء به أمراً محتوماً لا مناص منه، ويبدأ بالنسبة إليه تقادم جديد.

ثانياً: تقادم الحق في التعويض في القانون والنظام

مما لا شك فيه أن الأنظمة الوضعية، إنما وضعت لتحقيق عدّة أهداف وغايات مرجوّة، يقع في مقدمتها استقرار الأوضاع القانونية، والاقتصادية، والاجتماعية، لأفراد المجتمع الواحد. وليس غريباً بعد ذلك أن نجدها قد نصت على عدم إمكان التقاضي، حول أفعال مادية، أو تصرفات نظامية أو قانونية، تلاشت خيوطها، وتبددت عناصرها، وتغيرت أطرافها مع مرور الزمان.

وبعبارة أخرى، إن التشريعات الوضعية والتقنينات لم تترك للمضرور ـ مثلاً ـ الحق في ممارسة أو إقامة دعوى التعويض وقت ماشاء، وإنما قيدت الأمر من حيث الزمان، فنصت صراحة على مقتضيات قانونية تحدّ من سريان ذلك الحق، لكيلا يسرى إلى فترة غير محددة.

هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن من أهم المبادىء القانونية التي أقرتها هذه القوانين والأنظمة، مبدأ تقادم الحق في التعويض، الذي قيدت فيه الحق في طلب التعويض، بمدة محددة يتقادم بتجاوزها الحق. واشترطت لهذا الأمر شروطاً لا بد من توافرها عندما يلزم الأمر.

فأما عن مدة تقادم الحق في التعويض، فالثابت أنه يجب على من ينشأ له الحق في طلب التعويض، استناداً إلى فعل ضار أو عمل غير مشروع من أي نوع، أن يطلب هذا التعويض قضاءً خلال فترة معينة اختلفت الأنظمة والقوانين في تحديدها.

فذهبت القوانين المدنية في معظم البلدان العربية والأجنبية إلى تحديدها بثلاث سنوات من تاريخ علم المضرور بالضرر الذي أصابه بسبب الفعل الضارّ، ومعرفته ـ في الوقت نفسه ـ للشخص المسؤول بالتعويض عن هذا الضرر، وإلا سقط حقه في المطالبة القضائية به؛ أما إذا لم يعلم بالضرر، أو علم به ولم يتمكن من معرفة المسؤول عنه، فإن حقه في إقامة دعوى التعويض لا يسقط حتى تنقضي خمس عشرة سنة من وقت وقوع الفعل الضار. ويسقط حقه في طلب التعويض بعد ذلك، حتى ولو لم تكن قد مضت على علمه بالضرر ومعرفته بالمسؤول مدة ثلاث سنوات، كأن علم بالضرر أو عرف المسؤول عنه بعد أربع عشرة سنة ونصف من تاريخ وقوع الضرر مثلاً، حيث لا يكون لديه فرصة للتريث في هذه الحالة إلا ستة أشهر فقط؛ وكذلك يسقط حقه في إقامة دعوى التعويض لو لم يعلم بالضرر، أو يعرف المسؤول عنه، حتى انقضت خمس عشرة سنة على تاريخ وقوع الضرر.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن معظم هذه القوانين تقضي بأن الحق في المطالبة القضائية بالتعويض يمتد، في حالة الضرر الناجم عن جرم جنائي، ما دامت الدعوى الجنائية قائمة لم تنقض، ولو بعد مرور مدة تقادم الدعوى المدنية بالتعويض، ما لم تكن الجريمة نفسها قد سقطت بالتقادم[1]. ويستخلص مما سبق أنه يشترط عدم مرور مدة ثلاث سنوات، أو عدم مضي خمسة عشر عاماً، حتى يمكن للمضرور رفع دعوى التعويض. وعلى هذا نصت أغلب التقنينات والأنظمة المقارنة.

---

(١) نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، مأمون الكزبري، ١٩٦٨م، ص ٤٩٧.

هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن نصوص القوانين الوضعية المشار إليها، لم تترك للمضرور حرية التصرف في استعمال حقه وقت مايشاء، وإنما ألزمته بطريقة غير مباشرة بإقامة دعواه في زمن معين، فإن لم يفعل سقط حقه في ذلك نحو المسؤول.

وبالرغم مما في هذا الأمر من مراعاة خاصة للمسؤول عن الضرر، إلا أن فيه ـ في الوقت نفسه ـ نظرة خاصّة إلى مصلحة المضرور؛ ويتجلّى ذلك بما أكدته هذه النصوص من ضرورة توفر الشرطين التاليين، حتى يمكن البدء باحتساب التقادم الثلاثي، وهما: علم المضرور بوقوع الضرر، وعلمه أيضاً بالشخص المسؤول، أو بالجهة المسؤولة، عن هذا الضرر.

فإذا علم المضرور بهذين الأمرين معاً، ثم سكت عن حقه ثلاث سنوات دون وجود مبرر لهذا السكوت، كالإكراه مثلاً، ولم يتقدم بدعوى التعويض للمطالبة بجبر الضرر، فإنّ ذلك يعدُّ قرينة قوية على استيفائه لهذا الحق، أو على تنازله عنه، وهذا ما يمنع من سماع دعواه بعد ذلك.

ولكن في حالة عدم توفر الشرطين المذكورين أعلاه، أو أحدهما، فإن الدعوى لا تتقادم إلا بمرور الفترة العادية وهي خمس عشرة سنة، تحسب من تاريخ وقوع العمل الضار[1].

على أن هناك مسألة مهمة جداً يجب الانتباه إليها، وهي أن أحكام التقادم عن الضرر المدني، سواءٌ منه المادي أو المعنوي، هي في القوانين والأنظمة الوضعية، ليست من النظام العام. بمعنى أنها حق للمسؤول «المدّعى عليه»، وليست حقاً للمجتمع.

ولو افترض أن المسؤول عن ضرر ما، مرَّ عليه أكثر من مدة التقادم الثلاثي، أو أكثر من مدة التقادم الطويل المحدد بخمس عشرة سنة، ثم فوجىء بالمضرور يحرّك الدعوى المدنية عليه بعد هذه المدة، ليطالبه بالتعويض عن ذلك الضرر القديم، ولكنه مع ذلك لم يدفع دعوى المضرور «المدّعي» بالتقادم، وإنما جارى المدّعي في دعواه، وانحصر خلافه معه في جسامة الضرر المدّعي به، أو في التعويض المناسب له، فإن المحكمة لا تملك أن ترد دعوى المدّعي بسبب التقادم من تلقاء نفسها، مادام المسؤول «المدّعى عليه» لم يطلب ذلك منها.

---

(١) التقادم في المواد المدنية والتجارية فقهاً وقضاءً، للأستاذ علي أحمد حسن ص٣١٧، طبعة عام ١٩٨٥م.

وهذا يعني في الحقيقة ـ وبالتعبير الدقيق ـ أن حق المضرور بالتعويض، لا يسقط بالتقادم، فالتقادم هنا لا يسلب المضرور حقّه، وغاية ما يفعله هذا التقادم، أنه يعطي المسؤول حقاً في دفع دعوى المضرور، إما بعد مرور ثلاث سنوات على الضرر في حالة توفّر شرطي المعرفة المذكورين آنفاً، أو بعد مرور خمسة عشر عاماً على كل حال. فإن تمسك المسؤول بهذا الحق، وطلب من المحكمة ردّ دعوى المضرور فله ذلك، وإن لم يتمسك بهذا الحق، وساير المضرور في دعواه إبراءً للذمة، فلا تملك المحكمة أن تثير الدفع بهذا التقادم من تلقاء ذاتها.

أما في المملكة العربية السعودية: فإن كانت دعوى التعويض ضمن نطاق الدعاوى بين الأفراد، فتكون محكومة بالتعويض الذي ينصّ عليه فقهاء المذهب الحنبلي، على ما سبق بيانه في الفقرة أولاً[1]، لما هو معلوم من أن المحاكم السعودية، تقضي في الدعاوى التي ترفع إليها، بما هو راجح في المذهب الحنبلي.

أما إذا كانت دعوى التعويض بين فردٍ أو مجموعة أفراد من جهة، وبين الدولة أو أحد أجهزتها أو إداراتها العامة من جهة أخرى، فإن ديوان المظالم هو الجهة القضائية المختصة بالفصل فيها، وتخضع هذه الدعوى في هذه الحالة للأحكام المنصوص عليها في ديوان المظالم، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٥١) وتاريخ ١٧/ ٧/ ١٤٠٢هـ[2]، أو نظام قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم، الصادر بقرار مجلس الوزراء رقم (١٩٠) وتاريخ١٦/ ١١/ ١٤٠٩هـ.

وفيما يتعلق بتقادم دعوى التعويض فإن المادة الرابعة من نظام قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم، قد نصت صراحة على أنَّ الدعاوى المنصوص عليها في الفقرتين (ج) و (د) من المادّة الثامنة من نظام ديوان المظالم ـ ومنها دعاوى التعويض التي يمكن أن ترفع على الحكومة، وسائر الهيئات والإدارات العامة المستقلة ـ لا تُسْمَع إذا لم يتم رفعها خلال فترة لاتتجاوز خمس سنوات من تاريخ نشوء الحق في التعويض.

---

(١) ورد إيضاح ذلك في الصفحة رقم (١٦٢).

(٢) نشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية «أم القرى» بالعدد رقم (٢٩١٨) وتاريخ ٢٨/ ٧/ ١٤٠٢هـ.

وبناءً على هذا النصّ يمكن القول: إنه يجب أن يرفع المضرور دعوى المطالبة بالتعويض أمام ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، خلال فترة لا تتجاوز خمس سنوات من تاريخ وقوع الضرر. أي أن التقادم في دعوى التعويض الإدارية لدى ديوان المظالم في المملكة، هو تقادم خمسي.

ويلاحظ هنا: أن نص المادة الرابعة من نظام قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم المشار إليه أعلاه، قد راعى احتمال وجود بعض الأعذار التي قد تحول بين المضرور وبين تحريك الدعوى الإدارية للمطالبة بالتعويض خلال مدة التقادم الخمسي المذكورة، فأجاز سماع الدعوى الإدارية بطلب التعويض، إذا ثبت للدائرة المختصة وجود عذر شرعي للمضرور منعه من تحريك الدعوى خلال السنوات الخمس المذكورة.

كما يلاحظ أن نظام قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم المشار إليه أعلاه، لم يعيّن هذه الأعذار أو يحددها؛ وإنما تركها لتقدير الدائرة الإدارية المختصة بنظر الدعوى. وهو مسلك حسنٌ فيما يراه الباحث، لأنَّ الأنظمة الوضعية، مهما رامت، أو رام واضعوها، الدقة والشمول في تصوّر هذه الأعذار وضبطها، لا يمكن لهم أن يتصوّروا كل الأعذار الشرعية التي يمكن أن تتفتق عنها ظروف الحياة من جهة، وتعقد العمل الإداري والحكومي من جهة أخرى، هذا فضلاً عن أنَّ ما يمكن أن يكون عذراً في بعض الحالات، أو بالنسبة إلى بعض الأشخاص، قد لا يكون عذراً في حالات أخرى، أو بالنسبة لأشخاصٍ آخرين. وما يكون عذراً في زمان ومكان، قد لا يكون عذراً في زمان ومكان آخرين.

وهكذا يمكن القول: إن للدائرة المختصة في نظر دعوى التعويض في ديوان المظالم سلطة تقديرية واسعة، يمكن لها من خلالها - وفي كثير من المرّات - أن تستعين بالمعيار الشخصي البحت، في تقدير وجود، أو عدم وجود العذر الشرعي في تحريك الدعوى الإدارية بالتعويض، بعد انقضاء فترة التقادم الخمسي المذكورة آنفاً.

٤ . ٤ . ٢ مدى انتقال الحق في التعويض إلى الورثة في الفقه والقانون

أولاً: مدى انتقال الحق في التعويض إلى الورثة في الفقه

إن لكل ضرر سبباً، وسبب الضرر المادي هو الفعل الضار الذي ألحق بالمضرور خسارة مادية، وأي ضرر مادي يصيب الشخص، يمكن فيما لو توفي قبل استيفائه أن ينتقل إلى ورثته الشرعيين حيث يحق لهؤلاء مطالبة المسؤول عنه ولو قضاءً إذا لزم الأمر وهم يقتسمونه وفقاً لحصصهم الإرثية في تركة المضرور «المورّث» وهذا أمر واضح لا إشكال ولا خلاف فيه، ومن ثم فلا حاجة إلى التدليل عليه، أو إلى إثباته.

ولكن الإشكال يثور فعلاً فيما يتعلق بالضرر المعنوي؛ فالضرر المعنوي ينشأ أصلاً نتيجة الاعتداء على حق الإنسان في سلامة حياته أو شرفه أو سمعته؛ ولذلك كان من حق الشخص الذي يقع عليه هذا الاعتداء المطالبة بدفعه عنه، لأنه حق شخصي خالص له، ولكن إذا توفي هذا المضرور، فهل ينتقل هذا الحق إلى ورثته أم لا؟

قبل الإجابة على هذا السؤال يجب معرفة الأقسام الثلاثة للحقوق، للوقوف من خلالها على ماينتقل منها بالإرث وما لا ينتقل.

فالقسم الأول: حق خالص لله، كالحدود ما عدا حد القذف على خلاف فيه.

القسم الثاني: حق خالص للعبد كالقصاص.

القسم الثالث: حق مشترك بين الله وبين العبد ويلحق بأحد القسمين الأول أو الثاني بحسب غلبة الحق فيه، فإن كان حق الله تعالى فيه هو الغالب إلحق بالقسم الأول، وهو ما كان حقاً لله ومثاله: عدم سقوط العدة عن المطلقة ولو تنازل عنها الزوج لمطلقته، لغلبة حق الله فيها. وإن كان حق العبد فيه هو الغالب ألحق بالقسم الثاني، ومثاله: حق القصاص الثابت لوي المقتول [1].

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني ٧/ ٥٢، المبسوط للسرخسي ٩/ ١١٣.

إذ عُرِفَ هذا، فإن الحق بالتعويض الذي يثبت للشخص المضرور نتيجة إصابته بالضرر، لا يخرج عن هذين الحقين، [فإن كان حقاً لله تعالى، أو حقّ الله فيه هو الغالب، فلا يورث] [وإن كان حقاً خالصاً للعبد، أو كان حق العبد فيه هو الغالب فإنه يورّث] تماماً كما هو الحال في الحق بالقصاص وبالدية بالنسبة لولي الدم، لقول النبي ﷺ: «من ترك مالاً أو حقاً، فلورثته»[1].

والتعويض عن الضرر المعنوي ـ عند من يقول به ـ لا يخرج عن كونه مالاً متقوّماً أو مجرّد حق شخصي في تحريك الدعوى، وأن هذا الحقّ الشخصي نفسه، ربما يصلح لأن يقوّم بالمال، من خلال عقد صلح يبرمه صاحب هذا الحق الشخصي من جهة، والمضرور من جهة أخرى، وعندها يصبح مالاً متقوماً، ويصلح لأن ينتقل إلى الورثة.

هذا بالنسبة للحق غير المالي، أما إذا كان التعويض عن الضرر مالياً، سواءٌ أكان الضرر مادياً أو معنوياً، فلا شك في انتقال هذا الحق من المورّث إلى الورثة عند جمهور الفقهاء[2].

ثانياً: مدى انتقال الحق في التعويض إلى الورثة في القانون

يتوقف أمر انتقال الحق في التعويض إلى الورثة في النظام، على معرفة أصل الضرر الذي أصاب المورث المضرور، فالحكم في هذا الأمر يختلف في الضرر المادي عنه في الضرر المعنوي.

الفرع الأول: حالة الضرر المادي

يمكن القول: إنه في حالة الضرر المادي، إذا كان المضرور المتوفّي قد طالب المسؤول بالتعويض عنه قبل موته، فإنه ينتقل حكماً إلى الورثة مع باقي عناصر ذمّة المورث المالية، ويرجع ذلك إلى طبيعة هذا النوع من الضرر، الذي يقبل التحويل؛ فيصبح عبارة عن حق مالي يدخل في الذمة المالية للمورث[3].

وعلى كل، فالإجماع في الأنظمة والقوانين الوضعية، منعقدٌ دون أي شبهة أو تردد، على أن الحق في التعويض عن الضرر المادي ينتقل إلى الورثة، دون قيد أو شرط، سواءٌ كان

---

(١) متفق عليه، أخرجه البخاري برقم (٢٣٩٨)، ومسلم برقم (٤١٦١).
(٢) المهذب للشيرازي ٢/ ٢٧٥، حاشية ابن عابدين ٤/ ١٨٧، المغني لابن قدامة ١٢/ ٤٠٢. وانظر: الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي ٦/ ٨٦.
(٣) الوافي في شرح القانون المدني، سليمان مرقس، المجلد الأول، نظرية العقد، ١٩٨٧م، ص ٥٧٠.

المضرور قد حصل على حكم نهائي به قبل وفاته أم لا، بل سواءٌ طالب به أمام القضاء أم لم يطالب به؛ ذلك أن الضرر المادي حق مالي مثل سائر حقوق الدائنين، ومثل كافة الحقوق المالية، ويدخل في ذلك الضرر المادي الذي يصيب المضرور في جسمه إصابة تعجزه عن مباشرة عمله، وتجعله يستحق تعويضاً عنها، وعن المصاريف التي تحمّلها نتيجة علاجها؛ فكل هذه الأضرار تأخذ حكم سائر موجودات التركة، التي يقتسمها الورثة، كل حسب نصيبه الإرثي، سواء منهم من لحقه ضرر شخصي خاص نتيجةً للضرر الذي وقع على المورث الأصلي، أو من لم يلحقه أي ضرر؛ إلا أن من لحق به ضرر شخصي خاص نتيجةً للضرر الذي وقع على المورث الأصلي، يثبت له على المسؤول عن الضرر - فوق حقه الموروث - حقّاً في التعويض عما أصابه هو من ضرر شخصي[1].

وجدير بالذكر أن للورثة حق مطالبة المسؤول بالتعويض عن الضرر المادي الذي أصابهم هم شخصياً نتيجة وفاة مورثهم، وكذلك مطالبته بالتعويض عن الفعل الضار الذي استحق المتوفى التعويض عنه قبل وفاته، باعتبار أن ذلك الحق قد انتقل إليهم من المتوفى، كأحد الحقوق التي أصبحت في ذمته المالية.

وفي الأنظمة والقوانين المقارنة . . فقد قررت بعض الأحكام، مبدأ انتقال حق المصاب في التعويض إلى الورثة في جميع الأحوال، ولو لم يكن المصاب قد طالب بهذا الحق قبل وفاته، مادام لم يتنازل عنه صراحة أو ضمناً، وأجازت لوالد المجني عليه بعد وفاته أن يطالب مرتكب الجريمة، بالتعويض الذي كان يستحقّه ابنه، لأن من حقه بصفته وارثاً له أن يطالب بتعويض الضرر المادي والأدبي، الذي سببته الجريمة لمورثه، على اعتبار أن هذا الضرر يتحول في النهاية إلى مال يورث عن المضرور[2].

وقبل نهاية الكلام عن انتقال التعويض عن الضرر المادي إلى الورثة، تحسن الإشارة إلى وجوب التفرقة بين دعوى التعويض التي يرفعها الورثة للمطالبة بحقّ مورثهم المتوفى في

---

(١) المرجع السابق، المجلد الثاني، ص ١٦٣ و ١٦٤.

(٢) بحوث وتعليقات على الأحكام في المسؤولية المدنية وغيرها من موضوعات القانون المدني، سليمان مرقس، ١٩٨٧م، ص ٢٢٤.

التعويض والذي انتقل إليهم منه بالإرث وهي دعوى يباشرها الورثة بصفتهم الخلف العام للمتوفى[1] وبين دعوى التعويض عن الضرر الماديّ والمعنوي، الذي أصابهم هم شخصياً من جرّاء وفاة مورثهم [2] .

وإذا كان المدّعى عليه في الدعويين واحداً، وهو مرتكب الفعل الإجرامي الضار، فإن المدّعي في هاتين الدعويين مختلف في الحكم النظامي، وإن كان متحداً في الواقع والصورة في معظم الحالات، وكذلك موضوع الدعوى مختلف أيضاً.

فالمدّعي في الدعوى الأولى هو المتوفى، أو تركة المتوفى، ويباشرها الورثة عادة باعتبارهم الخلف العام للمورث، وقد يباشرها في بعض الحالات شخص آخر هو «مصفّي التركة» الذي تعيّنه المحكمة في حال تدخلها لتصفية هذه التركة، عند التنازع عليها بين الورثة، وأما موضوع هذه الدعوى فهو المطالبة بالتعويض الذي كان قد استحقه الميت قبل وفاته؛ أما الدعوى الثانية فالمدّعي فيها كلُ واحد من الورثة على حدة، وهي قد تتعدد بعدد الورثة الذين يطالبون مرتكب الفعل الإجرامي الضار بالتعويض، ولربما يصفح بعضهم عنه، ولا يحرّك في مواجهته أي دعوى، ولا يطالبه بأي تعويض، أما موضوع هذه الدعوى فهو المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصاب كل واحد منهم على حدة من جراء موت الضحية.

الفرع الثاني : حالة الضرر المعنوي

لو تعرض شخص ما إلى ضرر معنوي، وثبت حقّه بمطالبة المسؤول عن هذا الضرر بالتعويض، إلا أن هذا المضرور مالبث أن توفي ـ قبل انتهاء مدة تقادم دعوى التعويض ـ لسبب آخر لا علاقة له بهذا الضرر، فهل ينتقل حقه بالتعويض عن ذلك الضرر المعنوي إلى ورثته؟.

---

(١) الخلف العام في اصطلاح رجال القانون، هم الأشخاص الذين يخلفون السلف، في كل حقوقه واملاكه بحكم القانون، وهم الورثة. أما الخلف الخاص، فهم الأشخاص الذين يخلفون السلف في بعض حقوقه أو أملاكه بمقتضى التصرفات القانونية التي يتصرفها هذا السلف، كالعقد والوصية والوقف والوعد بالمكافأة ... إلخ.

(٢) نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، مأمون الكزبري، ص ٤٩٥ ومابعدها.

يبدو أن هذه المسألة تخضع في الأنظمة والقوانين الوضعية إلى شيء من التطوّر، بين ماهو مستقرّ في معظم هذه الأنظمة من جهة، وبين تيار جديد بدأ يقوى هنا وهناك [1] .

أما المستقر في معظم الأنظمة الوضعية فهو أن الحق في الضرر المعنوي لا ينتقل من المورّث إلى ورثته إلا في إحدى الحالتين التاليتين حصراً وهما :

- أن يكون المضرور «المورّث» قد اتفق قبل وفاته، مع المسؤول عن هذا الضرر، على مقدار التعويض، أو على المبادىء والأسس التي سوف يتم تقديره بالاستناد إليها .
- أن يكون المضرور «المورّث» قد لجأ إلى القضاء، وطالب المسؤول عن الضرر بالتعويض؛ أي أنه رفع دعوى التعويض فعلاً أمام المحاكم .

أما لو مات المضرور «المورّث» قبل الاتفاق الرضائي، أو قبل المطالبة القضائية، فإن حقّه في التعويض لا ينتقل إلى أحد، وإنما يزول بموته، ويعتبر كأن لم يكن[2] .

ويعلل شرّاح القانون هذا الحكم بأن النظام أو القانون عندما يقيد انتقال الحق بالتعويض عن الضرر المعنوي إلى الورثة بهاتين الحالتين فقط، فإنه يراعي في ذلك الطبيعة الشخصية البحتة للضرر المعنوي، ويراعي أن الناحية المالية في هذا النوع من الضرر لا تظهر، إلا حين يتولى المصاب نفسه إظهارها عن طريق المطالبة بالتعويض، وتحديد مقداره، لأنها تتعلق بشخصه وحده، ومن ثم فهو وحده الذي يستقل بتقديرها؛ فإذا لم يتفق المضرور مع المسؤول على تحديدها، أو لم يقدّرها ويطالب بها قضاءً، فإنها تبقى حقاً من الحقوق التي لا تورّث، أما إذا تم هذا التحديد على ذلك النحو الذي تم بيانه، فقد أصبح هذا الحق قابلاً للانتقال بوصفه عنصراً مالياً في الذمة [3] .

---

(١) النظرية العامة للالتزام، إسماعيل غانم، ١/ ٤١٩ .

(٢) الوسيط في شرح القانون المدني، للدكتور عبدالرزاق أحمد السنهوري، ١/ ٤٣١ .

(٣) (مصادر الالتزام، للدكتور عبد المنعم فرج الصدة، ص ٤٢٥و٤٩٥، ودروس في نظرية الالتزام، للدكتور محمد لبيب شنب، ص ٣٤١ . ونظرية الالتزام في القانون المدني الجديد، للدكتور أحمد حشمت أبو شتيت، ص ٦٥ . والوافي في شرح القانون المدني، في الفعل الضار والمسؤولية المدنية المجلد الثاني، للدكتور سليمان مرقس، ص ١٦٨، وحقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، للدكتور مصطفى العوجي، ص ٣٣٧ .

الفصل الخامس

القسم التطبيقي

٥ . ١ تمهيـــــد

٥ . ٢ منهجية الدراسة التطبيقية

الفصل الخامس

الدراسة التطبيقية

٥ . ١ تمهيـــــد

يتميز النظام القضائي في المملكة بخصيصة أساسية تميزه عن الأنظمة السائدة في الدول الأخرى، فمنذ تأسيسها كان هناك أمر ثابت وواضح ألا وهو إعلان الالتزام بالحكم وفقاً للشريعة الإسلامية واعتبارها المصدر لكافة الأنظمة في الدولة، وهذا ما تم الإعلان عنه منذ قيامها حيث صدر الأمر السلطاني المؤرخ في ١٢ جمادى الأولى سنة ١٣٤٣هـ بأن الأمر في البلاد المقدسة شورى بين المسلمين، وأن مصدر التشريع والأحكام لا يكون إلا من الكتاب والسنة والفقه[١]. حيث قرر أن الشريعة الإسلامية هي النظام العام، وأئمة المذاهب الأربعة هم القدوة[٢]. كما أكده البلاغ الصادر بتاريخ ١٩ ربيع الآخر سنة ١٣٤٤هـ، فقد قرر أن الحكم للشريعة الإسلامية[٣]. وقد تم تأكيد هذا التوجه في التعليمات الأساسية للمملكة الحجازية الصادرة بتاريخ ٢٠ صفر ١٣٤٥هـ[٤]. حيث نصت المادة الخامسة على تقييد الملك بأحكام الشرع الشريف، كما نصت المادة السادسة على أن الأحكام تكون دوماً في المملكة الحجازية منطبقة على كتاب الله وسنة رسوله عليه الصلاة والسلام، وما كان عليه الصحابة والسلف الصالح.

وقد صدر في المملكة منذ توحيدها العديد من الأنظمة والقرارات والأوامر لتنظيم مختلف شؤون الدولة والمواطنين، متوخية في إصدار ذلك السير وفق منهج الشريعة الإسلامية، ومما صدر من هذه الأنظمة ما يتعلق بتقرير موضوع الدراسة ألا وهو مشروعية التعويض عن السجن دون وجه حق، كما صدرت بعض الأحكام القضائية التي تقرر الأخذ بهذا المبدأ وهي في الواقع تعتبر امتداداً لما صدر من أنظمة وقرارات بهذا الشأن .

---

(١) جريدة أم القرى، العدد الأول ١٥ جمادى الأولى، ١٣٤٣هـ.
(٢) جريدة أم القرى الصادرة بتاريخ ٢ محرم ١٣٤٤هـ .
(٣) جريدة أم القرى الصادرة بتاريخ ١٩ ربيع الآخر ١٣٤٤هـ.
(٤) جريدة أم القرى العددان ٩٠ ، ٩١ بتاريخ ٢٥ صفر ١٣٤٥هـ، ٣ ربيع الأول ١٣٤٥هـ.

ويعتبر ديوان المظالم هو جهة القضاء الإداري في المملكة العربية السعودية [١]، وهذا ما أكدته المادة الأولى من نظامه الأساسي [٢]، حيث تنص على أن: ديوان المظالم هيئة قضاء إداري مستقلة ترتبط مباشرة بجلالة الملك . . . كما أنه وطبقاً للبند الأول من المادة الثامنة فقرة «ج» من نظامه فإن الديوان مختص بنظر دعاوى التعويض الموجهة من ذوي الشأن إلى الحكومة والأشخاص ذوي الشخصية المعنوية العامة المستقلة بسبب أعمالها.

وقد صدرت في المملكة العربية السعودية مجموعة من الأنظمة والقرارات والأحكام التي تضمنت تقرير مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ التي تقوم على أركان ثلاثة تتمثل في الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينما كذلك تنعقد مسؤولية الإدارة ـ بصفة استثنائية ـ على أساس المخاطر والتعبة [٣] وإلزامها بالتعويض ولو لم ينسب إليها خطأ أو تقصير وذلك في علاقتها بموظفيها أو عمالها أو الغير ممن قد يصيبهم ضرر من جراء تصرفاتها المشروعة [٤].

---

(١) انظر للتوسع: ديوان المظالم والقضاء الإداري ـ دراسة مقارنة ـ للدكتور محمد بكر حسين، ط مكتبة السعادة، ١٩٩٢م. ولاية المظالم في الإسلام وتطبيقها في المملكة العربية السعودية، للدكتور محمد أنس جعفر، الناشر دار النهضة العربية، بدون تاريخ. ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية والقضاء الإداري، للدكتور عبدالرزاق الفحل، مطبوعات جامعة عين شمس بالقاهرة، قضاء ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية تطوراً وبناءً، للدكتور محمد شيبة الحمد، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ- ٢٠٠١م. الفصل في المظالم في المملكة العربية السعودية، لمعالي رئيس ديوان المظالم سابقاً، منصور بن حمد المالك، منشورات ديوان المظالم، ط١ , ١٤٢٠هـ- ١٩٩٩م. ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية ومراحل تطوره، إعداد مدير عام الديوان، عبدالعزيز الزبن، منشورات ديوان المظالم، ط١ , ١٤١٩هـ.

(٢) صدر نظام ديوان المظالم بالمرسوم الملكي رقم م/ ٥١ وتاريخ ١٧/ ٧/ ١٤٠٢هـ.

(٣) انظر حكم الديوان (رقم ١٥/ ت لعام ١٤٠١هـ في القضية رقم ٧٤/ ٢/ ق لعام ١٤٠٠هـ) حيث ورد به ما نصه " إذا كانت المسؤولية التقصيرية توجب التعويض عن كل خطأ سبب ضرراً للغير فإن ثمة مسؤولية إدارية تقوم على فكرة تحمل التبعة أي تحمل النتائج الضارة للنشاط الإداري المشروع وأساس ذلك فكرة العدالة لعدم تحمل الفرد وحده الأضرار التي يحدثها النشاط الإداري متى ثبت أن هذا الفرد لم يرتكب أي خطأ ولم يساهم في مضاعفة الأضرار العائدة على نشاط الإدارة" انظر ص١٠٦ من مجموعة المبادئ الشرعية والنظامية التي قررتها لجنة تدقيق القضايا بالديوان خلال عام ١٤٠١هـ.

(٤) موقف القضاء الإداري من مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر فيه تباين، فهناك من توسع في الأخذ بها وتطبيقها في كثير من المجالات كالقضاء الإداري الفرنسي، وهناك من ضيق في تطبيقها وحصرها فيما نص عليه القانون، وفيما عدا ذلك استبعدها كالقضاء الإداري المصري .

٥ . ٢ منهجية الدراسة التطبيقية

دراسة لبعض الأحكام القضائية الصادرة من ديوان المظالم عن التعويض عن السجن دون وجه حق

بعد أن انتهى الباحث في الفصول السابقة من بيان مفهوم السجن (الحبس) ومشروعيته وأنواعه وإيضاح تعريف التعويض في الفقه والنظام وانواعه ومشروعيته وصولاً إلى التعويض عن السجن في الفقه الإسلامي والنظام واجراءات التقاضي في دعاوى التعويض، سوف يركز الباحث في هذا الفصل على الجانب التطبيقي لمعرفة العلاقة بين النظرية، والتطبيق، وذلك بدراسة عشر قضايا أصدر فيها ديوان المظالم بالمملكة أحكامه وهي تتعلق بدعاوى التعويض عن السجن والتوقيف الموجهة من ذوي الشأن ضد بعض الجهات الحكومية وتحليل مضمونها، ومسوغ التعويض عن السجن أو التوقيف فيها أو عدم التعويض وأسبابه، وسيتم استعراض التفاصيل الهامة ومنها:

أولاً: نوع القضية، وتاريخها، وقائع القضية.

ثانياً: تحليل مضمون القضية المطروحة على بساط البحث وذلك بتطبيق القواعد الشرعية والنظامية على القضية وذلك من حيث: نوع السجن أو التوقيف ومدته ونوع المطالبة بالتعويض وصلاحية الجهة القضائية بنظرها والمبادئ المستقرة في الديوان بشأنها، ورأي الباحث إذا لزم.

ثالثاً: أورد الباحث جداول توضيحية للتفاصيل المهمة المتعلقة بالقضايا التطبيقية موضحاً وجهة نظره فيما تم استنتاجه منها.

قضايا التعويض عن السجن (التوقيف) دون وجه حق

القضية الأولى[1]

أولاً: نوع القضية

طلب التعويض عن التوقيف الاحتياطي في قضية قتل.

ثانياً: وقائع القضي

تتلخص وقائع القضية في قيام المدعى بإقامة دعوى أمام ديوان المظالم متضمنة اتهامه لشرطة إحدى المناطق بإيقافه دون أي مستند شرعي أو نظامي وذلك من الفترة ١٩/ ١١/ ١٤١٢هـ ولغاية ٢٠/ ٦/ ١٤١٩هـ.

وقد تضمنت دعوى المدعى طلب تعويضه عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت به وطالب بتعويض مادي يصل إلى عشرة آلاف ريال عن كل يوم.

ثالثاً: أسباب الحكم

استند الحكم إلى الأسباب التالية:

١ ـ عدم العثور على أية أدلة مادية يمكن الربط بينها وبين اتهام المدعى فلا أثر لبصمات في الموقع.

٢ ـ صدور حكم شرعي من المحكمة الكبرى يتضمن براءته من الاتهام الموجه له وذلك لعدم وجود أي دليل ضده.

٣ ـ المسئولية التقصيرية للجهة المدعى عليها في توقيف المتهم رغم عدم وجود أي دليل ضده.

---

(١) الحكم رقم ٣/ د/ ف/ ٣٩ لعام ١٤٢٤هـ في القضية رقم /١/٥٥ق لعام ١٤٢٣هـ.

رابعاً: منطوق الحكم الصادر

تضمن حكم ديوان المظالم إلزام شرطة المنطقة بتسليم المدعي في القضية مبلغ وقدره مليون ومئتان وسبعة وسبعون ألف وثلاثمائة وستون ريالاً (١٢٧٧٣٦٠) تعويضاً له عن سجنه لمدة ألفين ومئتين وواحد وثمانين يوماً خلال الفترة ما بين ١٩/ ١١/ ١٤١٢هـ و ٢٠/ ٦/ ١٤١٩هـ وذلك لما هو مبين بأسباب الحكم.

خامساً: الأسانيد الشرعية والنظامية للحكم

هذه القضية تتعلق بالاعتداء على حرية الفرد بتوقيفه احتياطياً دون مبرر شرعي ونظامي، وحيث إن القاعدة الشرعية التي تحكم في هذا الأمر تقضي بأنه «لا ضرر ولا ضرار»، وأن الجهة المدعى عليها قد ارتكبت خطأً في توقيف المتهم، وهذا الخطأ يشكل ضرراً بالغاً بالمدعي يستلزم معه تعويضه.

أما المستند النظامي، فإن المنظم السعودي حظر توقيف الفرد إلا في الأحوال المنصوص عليها نظاماً وقرر في المادة ٧٥/ ٢ من نظام الإجراءات الجزائية السعودي على أن لكل من أصابه ضرر نتيجة إطالة مدة سجنه أو توقيفه الحق في التعويض، وبما أن مسئولية الجهة المدعى عليها تجاه توقيف المدعى قائمة فقد استحق المدعي التعويض.

سادساً: تحليل مضمون الحكم

يتضح من وقائع هذه القضية والحكم الصادر من الدائرة المختصة بديوان المظالم عدة نقاط هامة هي:

١ ـ لم يشر الحكم الصادر إلى الأضرار المعنوية صراحة، وكان من الأولى أن ينص على التعويض عنها، ويفرق بين التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية.

٢ ـ أن التعويض الذي قدر للمدعي بمليون ومئتان وسبعة وسبعون ألف وثلاثمائة وستون ريالاً لا يتناسب مع حجم الضرر المعنوي الذي لحق بالمدعى من جراء توقيفه لمدة ست سنوات ونصف السنة متواصلة، ولم يحقق الحكم ما ترمي إليه أحكام الشريعة الإسلامية والأنظمة المعمول بها من جبر ضرر المضرور.

٣ ـ لم يتضح تسبيب الحكم بشكل كاف، بل إن مسببات الحكم منثورة في ثنايا الصك، وكانت الإشارة إلى ما لحق المتهم بشكل مختصر، ويرى الباحث أن التوقيف لمدة ست سنوات ونصف السنة كافية، لأن يضع القاضي المسببات اللازمة في شكل نقاط محددة بما لحق المدعي من أضرار مادية ومعنوية خلال مدة توقيفه.

القضية الثانية(١)

أولاً: نوع القضية

طلب التعويض عن التوقيف الاحتياطي في تهمة فقد أسلحة وذخيرة.

ثانياً: وقائع القضية

١ ـ تتلخص وقائع هذه القضية في أن المدعى تقدم برفع دعوى أمام ديوان المظالم مفادها أنه فقد أسلحة وذخيرة استولى عليها أفراد آخرون، وأنه اتهم في اخفائها وتم توقيفه على أثر ذلك عشرة شهور بالسجن الانفرادي، وأنه صدر قرار من مرجعه كونه عسكري باستيداعه فترة لا تقل عن أربع سنوات وثلاثة أشهر وثمانية وعشرون يوماً، منها الفترة التي قضاها في السجن الإنفرادي.

٢ ـ أفاد المدعي في دعواه بأنه قد صدر بحقه حكم الديوان رقم ١١/ د/ ج/ ١٤ لعام ١٤١٩هـ الذي نفى تهمة الإختلاس، وهذا أيضاً ما تضمنه حكم صدر من المحكمة المستعجلة بما يتضمن براءته مما نسب إليه.

٣ ـ طالب المدعى بتعويضه عن فترة الإستيداع وفترة سجنه بمبلغ عشرة آلاف ريال عن كل يوم، كما طالب بتعويض عما لحقه من أضرار معنوية بما لا يقل عن مليوني ريال.

---

(١) حكم رقم ٧٤/ د/ ت/ ٧ لعام ١٤٢٦.

ثالثاً: أسباب الحكم الصادر

١ ـ صدور حكمين من ديوان المظالم والمحكمة المستعجلة يتضمنان براءة المدعى مما نسب إليه لعدم كفاية الأدلة.

٢ ـ أن الإدارة المدعى عليها قد أخطأت في ممارسة عمل ليس من اختصاصها بقيامها بالتحقيق مع المدعى، لأن الجهة المعنية بالتحقيق مع المدعى في مثل هذه الجرائم هي الأمن العام.

٣ ـ أن سجن المذكور قد ترتب عليه ضرر مادي ومعنوي نتج عنهما الاساءة إلى سمعته بين زملائه ومجتمعه وتوفر المسئولية التقصيرية في حق الجهة المدعى عليها نتج عنه الضرر الحاصل للمدعي وليس مرجع المذكور الذي يمارس التحقيق في البداية دون أن يكون مختصاً بذلك.

رابعاً: منطوق الحكم

إلزام الجهة المدعى عليه (مرجع المذكور) بأن تدفع للمدعى مبلغاً وقدره ثلاثمائة وتسعة وثمانون ألفاً وثمانمائة وخمسة وسبعون ريالاً (٣٨٩٨٧٥)، تعويضاً عن سجنه الذي استمر لمدة عشرة أشهر، ورفض ما عدا ذلك من الطلبات لما هو مبين بالأسباب.

خامساً: الأسانيد الشرعية والنظامية للحكم

لقد كفلت الشريعة الإسلامية حق المتهم في الحرية الشخصية وسلامته الجسدية قال تعالى: ﴿ **ولاتعتدوا إن الله لا يحب المعتدين** ﴾ وقوله ﷺ (لاضرر ولا ضرار)، ومن هذا المنطلق فإن مااتخذ من توقيف للمدعي ماهو إلا ضرر منهي عنه في الشريعة الإسلامية وهذا هو السند الشرعي الذي استند إليه الحكم.

أما المستند النظامي فقد كان الحكم متفقاً مع ماصدر من المحكمة المستعجلة وديوان المظالم الذي تضمناً صرف النظر عن دعوى المدعى العام ضد المدعي لعدم كفاية البينة، إضافة إلى أن الجهة المدعى عليها قد أخطأت حين باشرت عملاً ليس من اختصاصها، وكذلك في تقديرها

للأدلة التي تؤيد التهمة نتج عن ذلك الضرر الحاصل للمدعى وبهذا فقد توفرت أركان المسئولية التقصيرية في حق الجهة المدعى عليها .

سادساً: تحليل مضمون الحكم

يتضح من عرض وقائع القضية والحكم الصادر فيها أن الحكم الذي أصدره القاضي بديوان المظالم كان مستنداً إلى أحكام الشريعة الإسلامية التي تنهى عن الإضرار بالآخرين بتقييد حريتهم والمساس بسلامتهم الجسدية ، ولما كان من الثابت في أوراق القضية والحكم الصادر بها قيام الجهة المدعى عليها بالإشارة إلى المدعى بتوقيفه احتياطيا وإلحاق الضرر المالي والمعنوي ، كان لا بد من الحكم بالتعويض المناسب للمدعى عما لحق به من ضرر مالي ومعنوي ، وهذا هو ما حصل من صدور الحكم المشار إليه آنفاً بتعويض المدعي . بيد أن الباحث يرى أن هذا الحكم لا يتناسب مع حجم الأضرار المعنوية التي لحقت بالمدعى ، فاستبعاد تعويض المدعي عن فترة إحالته على الاستيداع لم تكن في محلها ، حتى وإن تم صرف رواتب تلك الفترة التي أحيل فيها المدعى إلى الاستيداع ، لأن هناك ضرراً معنوياً كبيراً لحقه بين زملائه وأسرته من جراء صدور قرار الاستيداع ، لأنه أصبح بين زملائه متهماً بارتكاب الجرم المنسوب إليه .

القضية الثالثة

الحكم رقم ٧٣/ ت/ ١ لعام ١٤٢١هـ

في القضية برقم ٦٥/ ٤/ ق لعام ١٤١٦هـ

الوقائع

يمكن تلخيص واقع أوراق القضية وسماع المرافعة في : أن المدعي تقدم إلى ديوان المظالم بلائحة دعوى ضد / إمارة منطقة . . . . . وقد جاء في لائحة الدعوى : بأن بلدية . . . أعلنت عن مزايدة لتأجير بعض المواقع للدعاية والإعلان ، ولكونه يملك وكالة للدعاية والإعلان ـ تقدم للمزايدة فرست تلك المواقع على وكالته مع ثلاث وكالات ، فتقدم صاحب وكالة . . . . بشكوى إلى وزارة الشئون البلدية والقروية مشككاً في نظامية المزايدة ـ فصدر خطاب من الوزارة

بوقف العمل إلى أن يتم التثبت من الشكوى فتوقف اعتباراً من ٤/ ٢/ ١٤١٦هـ ثم فوجىء بأمر إمارة المنطقة . . . رقم ٢١٨٠٨ في ٢٨/ ٤/ ١٤١٦هـ يقضي بسجنه دون موجب لذلك، فتظلم للإمارة مطالباً بإطلاق سراحه من السجن ولم يستجب له .

فطلب من الديوان بادىء ذي بدء التدخل في الأمر بإطلاق سراحه للدفاع عن نفسه مع احتفاظه بما له من حق في المطالبة بالأضرار المادية والمعنوية، وأصدرت الدائرة بجلسة ٢٠/ ٥/ ١٤١٦هـ أمراً قضائياً برقم ٤/ د/ ف ٣٦ لعام ١٤١٦هـ يقضي بإطلاق سراح المدعي من السجن، مادام أن سجنه لم يكن بسبب قضية جنائية وإنما يعود للنزاع القائم بينه وبين وكالة . . . . ، وبلغت المدعى عليها بذلك بالخطاب رقم ٧٠٤ في ٢٠/ ٥/ ١٤١٦هـ فلم يطلق سراحه إلا بتاريخ ١٥/ ٦/ ١٤١٦هـ وذلك بعد إنزال لوحاته من أماكنها، ولم يحدد المدعي طلباته والأضرار التي لحقت به إلا بعد السماح له بتركيب لوحاته، إذ قدم بتاريخ ٨/ ٨/ ١٤١٨هـ مذكرة انتهى فيها إلى طلب الحكم له بإلزام المدعى عليها بأن تدفع له مبلغ (٢٧٢٥٥٨٧) مليونين وسبعمائة وخمسة وعشرين ألفاً وخمسمائة وسبعة وثمانين ريالاً تعويضاً عن الآتي :

١ ـ مالحقه من أضرار بسبب سجنه من ٦/ ٥/ ١٤١٦هـ حتى ١٥/ ٦/ ١٤١٦هـ .

٢ ـ مالحقه من أضرار لقاء إيقافه للمرة الأولى عن تركيب لوحات جديدة حتى إشعار آخر حسبما بلغ به بخطاب البلدية رقم ٣٥٦/ ١ في ٤/ ٢/ ١٤١٦هـ حتى صدور خطابها رقم ٣٥١/ ١ في ٢٦/ ١/ ١٤١٧هـ .

٣ ـ مالحقه من أضرار لقاء إنزال اثنتين وعشرين لوحة كانت مركبة قبل أمر التوقف .

٤ ـ مالحقه من أضرار لقاء إيقافه للمرة الثانية عن تركيب اللوحات بناءً على خطاب البلدية رقم ٥٥٦/ ١ في ١٥/ ٢/ ١٤١٧هـ المبني على خطاب المدعى عليها رقم ٨٢٣٥ في ١٢/ ٨/ ١٤١٦هـ حتى صدور خطاب البلدية الأخير رقم ١٢٠٥/ ١ في ١٢/ ٥/ ١٤١٨هـ .

٥ ـ أتعاب المحاماة في هذه القضية وسابقتها . وأرفق المدعي مايراه سنداً لأقواله وطلباته .

وقد ردّت المدعى عليها كل ذلك بما مضمونه : أن مااتخذته بحق المدعي كان من منطلق

صلاحيتها كسلطة تنفيذية مناط بها المحافظة على الأمن والنظام وفقاً للمادة السابعة من نظام المناطق فقرة ((أ)) والمادة الخامسة فقرة ((١)) من اللائحة التنفيذية لنظام المناطق، وذلك عندما رفض المدعي الأوامر بالتوقف عن تركيب اللوحات، وأن ماقدمه المدعي من مستندات لطلباته لا تعني الأمارة في شيء.

الأسباب:

ومما سبق من الوقائع يتبين أن مقطع النزاع في هذه القضية تحرر في إصرار المدعي على أن المدعى عليها قد تدخلت فيما هو خارج عن اختصاصها مما ألحق به الضرر ومطالبته بالتعويض عن ذلك بينما تصر المدعى عليها على أن ماقامت به هو من منطلق صلاحياتها. وحيث قد حصرت طلبات المدعي في الخمس فقرات سالفة البيان فإنه في سبيل تقدير التعويض لكل طلب من هذه الطلبات فلابد من توفر أركان المسؤولية الثلاثة في كل واحدة منها وهي «الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما».

فبالنسبة للفقرة الأولى ـ من هذه الطلبات ـ فمن الثابت بالأوراق أن أساس المشكلة عائد لما رفعه الشاكي . . . ضد المدعي في هذه القضية . . . ـ وضد البلدية ـ سواء مارفعه الشاكي للمدعى عليها «إمارة منطقة . . . » أو للشئون البلدية والقروية مشككاً في عدالة المزايدة وماتلك الشكاوي إلا بمثابة الطعن في قرار إداري، وكان بإمكان المدعى عليها ـ والحالة هذه ـ أن تحيل الموضوع في حينه لجهة الاختصاص لمعالجة وضعه وفق النظام المنظم لهذه الحالة وأمثالها ـ وتفهم الشاكي في حينه أنه إن لم يقنع بما تصدره الجهة المالكة لتلك المواقع فبإمكانه أن يلجأ للطعن في قراراتها لديوان المظالم باعتباره الجهة القضائية المختصة بالنظر في الدعاوى المقدمة من ذوي الشأن بالطعن في القرارات الإدارية تطبيقاً للمادة «٨/ ١/ ب» من نظام الديوان.

إلا أنه من واقع مجريات هذه القضية وجد أن المدعى عليها قد أخطأت في تطبيق النظام وذلك بتصديها لمعالجة هذه المشكلة الخارجة عن اختصاصها إذ أصدرت قرارها ـ محل التظلم ـ المتمثل في خطابها رقم ٢١٨٠٨ وتاريخ ٢٨/ ٤/ ١٤١٦هـ الذي استندت فيه لما رفعه إليها الشاكي من أن المشكي في حقه ـ المدعي ـ مازال يركب اللوحات بعد صدور الأمر بالتوقف

وانتهى خطاب الإمارة إلى أمر الشرطة بالتأكد من حقيقة ذلك بدلالة الشاكي وإن صدق في أقواله فيعتمد سجن المعتدي حتى تفك اللوحات. وهذا الإجراء مخالف لمنطوق المادة «٣٦» من النظام الأساسي للحكم، إذ نصت هذه المادة على أن توفر الدولة الأمن لجميع مواطنيها والمقيمين على إقليمها ولا يجوز تقييد تصرفات أحد أو توقيفه أو حبسه إلا بموجب أحكام النظام، وقد فصلت لائحة الاستيقاف والقبض والحجز المؤقت والتوقيف الاحتياطي الصادرة بقرار صاحب السمو الملكي وزير الداخلية رقم ٢٣٣ وتاريخ ١٧/ ١/ ١٤٠٤هـ تنفيذاً لأحكام نظام السجن والتوقيف الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ٣١ وتاريخ ٢١/ ٦/ ١٣٩٨هـ لتحديد الحالات التي يجوز فيها استيقاف أي شخص أو القبض عليه أو حجزه مؤقتاً أو حبسه احتياطياً والسلطة التي تملك ذلك وحدود السلطة.

وعليه فإنه بالاطلاع على هذه اللائحة تبين أن المادة السادسة منها تنص على أنه « إذا قدمت إخبارية أو شكوى ضد شخص فلايجوز القبض عليه واحتجازه إلا بعد توافر أدلة تشير إلى ارتكابه جرماً يستوجب القبض عليه وبعد استجوابه وسماع دفاعه مع إثبات ذلك في محضر رسمي «وتنص المادة السابعة من ذات اللائحة« على أنه في جميع الأحوال يجب استكمال التحقيقات خلال مدة لا تتجاوز ثلاثة الأيام التالية لضبط الشخص المحتجز «وتنص المادة الثامنة« على أن في نهاية المدة المشار إليها بالمادة السابقة وإذا لم تتوفر بحق الشخص المحتجز أدلة ترجح ارتكابه جرماً محدداً فيجب:

١ ـ إطلاق سراحه بأمر من مدير القسم الذي تم التحقيق فيه.

٢ ـ رفع الأوراق ـ بعد إطلاق سراحه ـ إلى أمير المنطقة أو من يفوضهم.

وحيث إن المستفاد من هذه النصوص أنه لايجوز القبض على أي شخص أو حبسه إلا إذا كان بسبب ارتكابه جريمة أو وجود دلائل ترجح ذلك وأن يكون ثمة تحقيق يتم بهذا الشأن أو توجب مصلحة التحقيق استمرار حبسه دون الإفراج عنه بكفالة، كذلك لايجوز إصدار مذكرة توقيف احتياطي إلا في حالة ارتكاب الشخص إحدى الجرائم الكبيرة ـ السالف بيانها بنص المادة العاشرة من اللائحة المشار إليها ـ وأن تتوفر بشأنه الأسباب الموجبة للتوقيف والمحددة

بنص المادة الحادية عشرة من تلك اللائحة . ومع هذا فقد أودع المدعي المذكور السجن دون التقيد بنصوص هذه اللائحة وانطباقها عليه .

إذ من الثابت من كل ماتقدم أن الأمر المتظلم منه ومابني عليه من آثار ومنها سجن المدعي محل البحث في هذه الفقرة قد جعلت غاية سجنه حتى يذعن لفك اللوحات وهذا النص والغاية مخالف لما رسمته لائحة الاستيقاف والسجن ـ على ماسلف بيانه ـ فضلاً عن أنه خطأ فادح في كيفية تطبيق الفقرة (أ) من المادة السابعة من نظام المناطق ، والمادة الخامسة فقرة (١) من اللائحة التنفيذية لنظام المناطق مما ذكرته المدعى عليها في مذكرة دفاعها المقدم بجلسة ٩/ ١/ ١٤١٧هـ إذ إن ذلك مقيد بأن تكون الإجراءات وفقاً للأنظمة واللوائح . وقد أبانت لائحة الاستيقاف والقبض ماينبغي تطبيقه في هذا الشأن ـ عند وجود المبرر له على ماسلف إيضاحه .

وفضلاً عن كل هذا فإن أمر الجهة مالكة المواقع إنما نص على عدم تركيب أي لوحة حتى يبت في تظلمات الشاكي لا إنزال ماتم تركيبه ـ على ماسبق بيان ذلك ـ بينما صيغة خطاب المدعى عليها ـ آنف الذكر ـ نص على فك اللوحات المركبة ولم تستطع المدعى عليها على مدار الجلسات أن تقدم أي دليل قاطع وسالم من أي احتمال على أن المدعي قام بتركيب أي لوحة بعد تبلغه بالتوقف في ٤/ ٢/ ١٤١٦هـ واستندت إليه من الدلالة على أن المدعي لم يمتثل لأمر التوقف المبلغ له من الجهة المالكة للمواقع مما تضمنته مذكرات دفاعها المقدمة بجلسات المحاكمة يتطرق إليها الاحتمال ومن المعلوم أن ماتطرق إليه الاحتمال سقط به الاستدلال وذلك أنها جعلت من دلالة الشاكي على صدق أقواله مستنداً لها في سجن المدعي بموجب الأمر رقم ٢١٨٠٨ في ٢٨/ ٤/ ١٤١٦هـ ولم ترفق بمذكرات دفاعها أي محضر للتحقيق بهذا الشأن وكيف ضبطت مخالفة المدعي ـ على حد قولها ـ مما يترجح لدى الدائرة ـ والحالة هذه ـ أن المدعي لم يقم بتركيب أي لوحة بعد الحظر المبلغ له بتاريخ ٤/ ٢/ ١٤١٦هـ ولو فرض أنه قام بشيء من ذلك فلا مبرر لسجنه على هذا طيلة هذه المدة ـ لما سلف بيانه ـ .

ومادام قد ثبت لدى الدائرة أن المدعى عليها قد أخطأت في هذا الإجراء وتدخلت في اختصاص غيرها فإن المدعى عليها ملزمة بتعويض المدعي عن سجنه هذه المدة إعمالاً لما استقر عليه القضاء الإداري من مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير المشروعة متى توفرت أركان تلك

المسؤولية الثلاثة وهي «الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما» وهو ماتوفر بشأن المدعي إذ أودع السجن بتاريخ ٦/ ٥/ ١٤١٦هـ وأفرج عنه بتاريخ ١٥/ ٦/ ١٤١٦هـ كما نص على ذلك في مذكرته المقدمة للدائرة بتاريخ ١٦/ ٨/ ١٤١١٦هـ ولم تنكر المدعى عليها ذلك.

ولا شك أنه قد أصاب المدعي خلال هذه الفترة ضرر في نفسه تمثل في تقييد حريته والحيلولة بينه وبين أهله وذويه ومصالحه ومايتبع ذلك من معاناة نفسية وإحساس بالمهانة والإزدراء في أعين البعض من الناس والتشفي فيه من البعض الآخر ومن ذلك مثوله أمام الدائرة مكبل اليدين والرجلين بالحديد فضلاً عن التعسف في طريقة البحث عنه ومنعه من السفر والقبض عليه، ولم تنف المدعى عليها ذلك مما يتعين معه ـ والحالة هذه ـ تعويض المدعي عن كل هذه الأضرار التي لحقت به تعويضاً جابراً لتلك الأضرار. وفي سبيل تقدير التعويض الجابر لهذه الأضرار وحيث لايتأتى القصاص بالسجن ولايمكن المعاوضة فيه عيناً فإنه لا مجال لجبر الضرر الناتج عن سجن المدعي إلا بتعويضه مادياً وهو ماذهب إليه بعض الفقهاء باعتبار أن السجن يتفق مع الغصب في أن كلاً منهما تعطيل للمنفعة وتفويت لها واستيلاء عليها وإذ تأخذ الدائرة بهذا فإنها تأخذ ـ أيضاً ـ في الاعتبار أن مايلحق الناس من جراء السجن والتوقيف يتفاوت باختلاف أقدارهم وأحوالهم الاجتماعية ومن ثم يختلف مقدار التعويض الجابر لهذه الأضرار تبعاً لذلك وأمر هذا متروك للحاكم الذي يفوض فيه القاضي المنوط به الحكم في الدعوى على نحو ماقرره ولي الأمر بإصداره المرسوم الملكي رقم م/ ٥١ وتاريخ ١٧/ ٧/ ١٤٠٢هـ بنظام ديوان المظالم المتضمن تحديد اختصاصات ديوان المظالم على سبيل الحصر بما جاء في المادة الثامنة ومن ذلك اختصاصه بالفصل في دعاوى التعويض الموجهة من ذوي الشأن إلى الحكومة والأشخاص ذوي الشخصية العامة المستقلة بسبب أعمالها. ولا يتأتى للديوان مباشرة اختصاصه بنظر دعاوى التعويض تلك والفصل فيها ما لم يملك سلطة تقدير التعويض الجابر للأضرار المدعى بها وذلك بحسب ظروف كل دعوى وما يكتنفها من ملابسات.

وترتيباً على ماتقدم ـ ومن منطلق ماللدائرة من صلاحية تقدير التعويض الجابر لما لاقاه المدعي فترة سجنه ـ على ماسبق إيضاحه ـ وبما أنه من الثابت لدى الدائرة أنه من ذوي الهيئات إذ إن له سابق خدمة في تعليم النشء وهو الآن من رجال الأعمال، وذو سمعة طيبة ـ على النحو

الثابت بالأوراق ـ وحيث قد طلب تعويضه بمعدل خمسة آلاف ريال عن كل يوم قضاه في السجن للمبررات التي أوردها في مذكرته المقدمة بجلسة ٢٠/ ٧/ ١٤١٧هـ، إلا أن الدائرة تجتهد في تقدير التعويض عن فترة السجن للأضرار المادية والمعنوية مبلغ وقدره ألفان وخمسمائة ريال عن كل يوم قضاه في السجن وبما أن المدة التي قضاها في السجن من ٦/ ٥/ ١٤١٦هـ حتى ١٥/ ٦/ ١٤١٦هـ حسبما جاء في مذكرته المقدمة بجلسة ١٦/ ٨/ ١٤١٦هـ تعد تسعة وثلاثون يوماً ـ ولم تنكر ذلك المدعى عليها ـ وبضرب هذه المدة في مقدار التعويض عن كل يوم بألفين وخمسمائة ريال فيكون مجموع مايجب تعويض المدعى به عن هذه الفترة هو سبعة وتسعون ألفاً وخمسمائة ريال ورفض ماعدا ذلك من طلباته في هذه الجزئية .

وأما مايتعلق بإيقافه للمرة الأولى عن تركيب أي لوحات جديدة في الفترة من ٤/ ٢/ ١٤١٦هـ حتى ٢٦/ ١/ ١٤١٧هـ فقد قال : في مذكرته هذه بأنه سيتقدم بذلك في دعوى مستقلة ضد/ بلدية . . . . إن لم يتوصل معها إلى حل ودي ـ في هذا الجانب ـ وأرفق بمذكرته ـ هذه ـ مايراه سنداً لطلباته الإضافية .

وأما ما يتعلق بمقدار التعويض لقاء مالحق المدعي من أضرار نتيجة لإنزال اثنتين وعشرين لوحة كانت مركبة قبل أمر التوقف وكذلك مايتعلق بالأضرار التي نجمت عن إيقاف المدعي عن تركيب لوحاته للفترة الثانية . فما دام أن المدعى عليها قد أخطأت في ذلك ـ على النحو المتقدم ذكره ـ ووجهت هيئة التدقيق باستكمال النظر في هذين الجانبين وتم ذلك وفق ما أشارت إليه الهيئة إذ قدم الخبير المختص في هذين الجانبين تقريرة المشار إليه وبإطلاع الدائرة عليه وجد أنه ولكون هذا التقرير صدر من جهة مختصة وفقاً لملاحظة الهيئة في هذا الجانب والأحرى بالعدالة فإن الدائرة تطمئن إليه وتأخذ به وتقضي : بإلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعي مبلغاً وقدره «ثمانية وسبعون ألفاً وثلاثمائة وخمسون ريالاً» . كتعويض لما لحقه من أضرار إنزال الاثنتين وعشرين لوحة ورفض مازاد عن هذا المبلغ .

وأما مايتعلق بفترة التوقف الثانية عن تركيب اللوحات بناءً على خطاب البلدية رقم ٥٥٦/ ١ في ١٥/ ٢/ ١٤١٧هـ المبني على خطاب المدعى عليها رقم ٨٢٣٥ في ١٢/ ٨/ ١٤١٦هـ حتى صدور خطاب البلدية الأخير رقم ١٢٠٥/ ١ في ١٢/ ٥/ ١٤١٨هـ، فقد أوضح التقرير في

الصفحة الرابعة منه ومابعدها مايفيد بأنه جرى إطلاع الخبير على جميع العقود مع الوكالة من قِبَلِ عدة شركات وبعد التأكد على الطبيعة وكذلك من الشركات والمؤسسات التي لها عقود وانتهى بعضها وتجدد البعض على النحو الذي فصله كل عقد بالتقرير الذي انتهى فيه إلى مانصه «ولكل ماتقدم فإن مقدار الضرر لتوقيف صاحب الوكالة من تنفيذ لوحاته للفترة الثانية والمقدرة بأربعة عشر شهراً وستة وعشرين يوماً».

وبناءً على كل ماتقدم فإن الدائرة تقضي بإلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعي مبلغ (أربعمائة وستة عشر ألفاً وثمانية وستين ريالاً) كتعويض عما لحقه من أضرار نتيجة لإيقافه عن تركيب لوحاته للمرة الثانية ورفض ماعدا هذا المبلغ فيما يتعلق بهذه الجزئية لتطرق الاحتمالات إلى ذلك وماتطرق إليه الاحتمال سقط به الاستدلال.

وأمَّا أتعاب الخبير فيما قام به فإن المدعي هو المبادر في طلب الخبير في هذا الشأن بمذكرته المقدمة بتاريخ ٨/ ٨/ ١٤١٨هـ ولم تستجب الدائرة لذلك إلا من بعد ملاحظة هيئة التدقيق وعليه فقد أفهمت الدائرة المدعي بجلسة ٢٥/ ٧/ ١٤٢٠هـ بأن أتعاب الخبرة عليه بقطع النظر عما يستجد في الحكم له أو عليه فالتزم المدعي بذلك ووقع مع الخبير عقداً على التزامه بدفع هذه الأتعاب بتاريخ ١/ ٨/ ١٤٢٠هـ وسدد ذلك بموجب سند الاستلام الموقع من صاحب الوكالة بتاريخ ٢٧/ ١٠/ ١٤٢٠ وعليه لم تر الدائرة أن للمدعي حقاً في المطالبة بهذه الأتعاب ويتعين الحكم برفضها.

وحيث إن متابعة المدعي لدعواه بنفسه أو غيره مما تقتضيه طبيعة المعاملات وبما أن المرافعة في المملكة مجانية ومفتوحة أمام الجميع وبإمكان صاحب الدعوى أن يتابع دعواه أمام القضاء بنفسه فعليه ترى الدائرة أنه لا حق للمدعي في المطالبة بهذه الأتعاب ويتعين القضاء برفضها جملة وتفصيلاً.

ومادام الحال على كل ماتقدم من ثبوت خطأ المدعى عليها في تصديها لمعالجة قضية المدعي حتى أنتجت من الأضرار ماسلف بيانه فيكون مجموع ماينبغي أن يعوض به المدعى هو مبلغ (٩٧٥٠٠) لقاء فترة السجن إضافة إلى ٧٨٣٥٠ ريال لقاء إنزال اثنيتن وعشرين لوحة إضافة إلى ٤١٦٠٦٨ ريال لقاء فترة التوقيف الثانية = ٥٩١٩١٨ خمسمائة وواحد وتسعين ألفاً وتسعمائة وثمانية عشر ريالاً ورفض ماعدا ذلك.

الحكم:

أولاً: انتهاء الخصومة فيما بين المدعي/ . . . . وبين المدعى عليها ـ إمارة منطقة . . . ـ فيما يتعلق بفترة إيقافه للمرة الأولى عن تركيب لوحات جديدة من ٤/ ٢/ ١٤١٦هـ حتى ٢٦/ ١/ ١٤١٧هـ.

ثانياً: إلزام المدعى عليها ـ إمارة منطقة . . . . . . ـ بأن تدفع للمدعي المذكور تعويضاً قدره (٥٩١٩١٨) خمسمائة وواحد وتسعون ألفاً وتسعمائة وثمانية عشر ريالاً ورفض ماعدا هذا المبلغ من طلبات المدعي وذلك لما هو مفصل بأسباب هذا الحكم.

التحليل والاستنتاج:

إن المادة (٣٦) من النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي رقم أ/ ٩٠ وتاريخ ٢٧/ ٨/ ١٤١٢هـ تنص على أنه: (لايجوز تقييد تصرفات أحد أو توقيفه أو حبسه إلا بموجب أحكام النظام) كما تنص المادة (٧/ ج) من نظام المناطق الصادر بالأمر الملكي رقم أ/ ٩٢ وتاريخ ٢٧/ ٨/ ١٤١٢هـ على: (كفالة حقوق الأفراد وحرياتهم وعدم اتخاذ أي إجراء يمس تلك الحقوق إلا في الحدود المقررة شرعاً ونظاماً).

ومقتضى ذلك أنه انطلاقاً من أن للإنسان حرمة كفلتها له الشريعة الإسلامية وأن الله تعالى فضله على كثير ممن خلق تفضيلاً ألزم نظاما الحكم والمناطق كافة أجهزة الدولة المعنية بتوفير الأمن لرعاياها من المواطنين والمقيمين وحظر عليها أن تقيد تصرفات أحد أو توقيفه إلا بموجب نظام السجن والتوقيف الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ٣١ وتاريخ ٢١/ ٦/ ١٣٩٨هـ والتي تنص المادة (١) منه على أنه: (يودع من يصدر بشأنه أمر توقيف من السلطات المختصة دور التوقيف وذلك وفقاً لأحكام هذا النظام ولائحته التنفيذية) وتنص المادة (٣) منه على أن: (يشرف على تنفيذ . . أوامر التوقيف مديرية عامة للسجون . .) وقد فصلت ذلك لائحة أصول الاستيقاف والقبض والحجز المؤقت والتوقيف الاحتياطي الصادرة بقرار وزارة الداخلية رقم ٢٣٣ وتاريخ ١٧/ ١/ ١٤٠٤هـ.

ولما كان من المقرر في الشرع والنظام أن الأصل في الإنسان البراءة باعتبار أن اليقين لا يزول بالشك فإن الحرية الفردية ركن أساسي في الحياة؛ ولذا فإن الأصل في سلب الحرية أنه

جزاء جنائي لا يوقع إلا بمقتضى حكم قضائي بالإدانة إلا أن سلطة التحقيق قد تلجأ لاتخاذ بعض الإجراءات التي تتضمن تقييداً للحرية ومنها التوقيف وهو حجز المتهم حتى تثبت إدانته أو براءته في دعوى مصحوبة بالارتياب.[1]

الأمر الذي يدل على أنه متى ثبت للديوان إزاء خلو أمر التوقيف من مبرراته النظامية على أن هذا التوقيف إنما هو في حقيقته جزاء أوقع على المدعي دون مستند شرعي أو نظامي حسب الظاهر، ومن ثم فإن ذلك يرتب في جانب المدعى عليها ركن الخطأ الموجب لمسؤوليتها؛ وقد ترتب على هذا الخطأ أضرار مادية للمدعي تمثلت في حرمان المدعي من اكتساب رزقه خلال ذلك اليوم ومنعه من قضاء حاجاته وأسرته وما تكبده من خسائر ومصروفات في مراجعته للجهات المعنية وكذلك ماالحقه من أضرار نفسية تمثلت في تقييد حريته والحيلولة بينه وبين أهله وذويه ومصالحه وما يتبع ذلك من معاناة نفسية وإحساس بالذل والمهانة في أعين الآخرين، الأمر الذي تتكون معه مسؤولية الإدارة باعتبارها مسؤولة عن أعمال تابعيها تبعاً لما تقرر فقهاً وقضاءً أن المتبوع يسأل عن الأخطاء التي تقع من تابعه أثناء تأدية عمله وبمناسبته؛ تأسيساً على أن المتبوع هو المسؤول ابتداء عن أداء العمل بتكليفه تابعيه بالتنفيذ تحت إشرافه ومن ثم يظل مسؤولا عن أية أخطاء تقع منهم؛ أو أية أضرار تكون بسببهم؛ مما يتعين مع ذلك تعويض المدعي عن الأضرار التي لحقت به جراء سجنه.

ولا مجال لجبر الضرر الناتج عن سجن المدعي إلا بتعويضه تعويضاً مادياً قياساً على الغصب بجامع تعطيل المنفعة وتفويتها والاستيلاء عليها في كل منها.[2]

---

(١) كما نص نظام الإجراءات الجزائية الجديد الصادر بقرار مجلس الوزراء رقم ٢٠٠ وتاريخ ١٤/ ٧/ ١٤٢٢هـ في الفصل الثاني منه في المادة السادسة بعد المائتين أنه: يجوز لأي من الخصوم أن يطلب إعادة النظر في الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة في الأحوال الآتية . . . كما ورد في المادة العاشرة بعد المائتين بأن: كل حكم صادر بعدم الإدانة بناء على طلب إعادة النظر يجب أن يتضمن تعويضاً معنوياً ومادياً للمحكوم عليه لما أصابه من ضرر إذا طلب ذلك.

(٢) وقد رفض ديوان المظالم في قرار له (رقم ٨/ ٢٦ لعام ١٣٩٩هـ في القضية رقم ٨/ ١/ ق لعام ١٣٩٩هـ) إلزام إحدى الجهات الإدارية بتعويض سائق يعمل لديها عن فترة سجنه، لارتكابه حادث دهس، وذلك لأن الحادث منقطع الصلة عن وظيفته، حيث ذكر القرار بأنه (لما كان من أركان المسؤولية ثبوت الخطأ من جانب الإدارة، والثابت من الوقائع أن السائق ارتكب حادث الدهس يوم ٢٦/١١/١٣٩٦هـ بسيارته الخاصة حالة كونه منقطعاً عن العمل وفي اليوم غير المكلف بمهمة لصالح الوظيفة، ومن ثم لايكون لجهة عمله أية صلة بهذا =

القضية الرابعة

حكم رقم ٥/ د/ ف/ ٧ لعام ١٤٢٧هـ في القضية رقم ٧٩٦/ ١/ ق لعام ١٤٢١هـ:

أولاً: الوقائع

يتحصل موضوع الدعوى في أنه بتاريخ ١٣/ ١/ ١٤٢١هـ تقدم لديوان المظالم المحامي . . . وكيلاً عن اثنين من المدعين بلائحة دعوى ضد وزارة الداخلية ذكر فيها أنه تم القبض على موكله الأول بتاريخ ٢١/ ٩/ ١٤١٦هـ وقبض على موكله الثاني بتاريخ ٢٦/ ١٠/ ١٤١٦هـ وذلك من قبل قسم شرطة . . . بمنطقة . . . وتم توقيفهما بالمركز (سجن انفرادي) مدة خمسة أشهر وتم توجيه تهمة سرقة وسطو وعدة اتهامات أخرى، وتم أثناء توقيفهما بالمركز التحقيق معهما والضغط عليهما بجميع الوسائل المشروعة وغير المشروعة وتوجيه أنواع مختلفة من وسائل الإكراه غير المشروع واستمرا في مركز الشرطة مدة تقارب الخمسة أشهر وتم بعد ذلك ترحيلهم إلى السجن العام ومن ثم ممارسة الكثير من الضغط والإكراه غير المشروع والتعذيب مما سبب لموكليه الكثير من الأضرار النفسية والجسدية والصحية والاجتماعية بشكل لا يمكن وصفه وتسطيره، ومكثا في السجن مدة سنتين وخمسة أشهر وأطلق سراحهما بالكفالة بعد أن انتهت لجنة مشكلة من وزارة الداخلية إلى عدم ثبوت التهمة بحقهما حتى صدر الحكم الشرعي رقم ٣/ ٦/ م/ ج٢ وتاريخ ٨/ ١١/ ١٤١٩هـ القاضي ببراءتهما مما نسب لهما شرعاً.

وطلب في لائحته إلزام وزارة الداخلية بتعويض موكليه عن الأضرار الاجتماعية والصحية والجسدية والنفسية التي أصابتهما بمبلغ وقدره ثلاثة آلاف ريال (٣٠٠٠) عن كل يوم أمضياه في السجن.

= الحادث ولم تسهم بنصيب ولو يسير في وقوعه، وبهذا ينتفي كل خطأ مرفقي من جانبها سواء من ارتكاب حادث الدهس وقتل المجني عليه أو ماترتب عليه من آثار نظامية من سجن ودية، ويكون خطأ المتظلم من الأخطاء الشخصية التي يتحمل نتائجها المدنية والجنائية، ولا وجه لمساءلة جهة العمل عما أصاب المتظلم من أضرار في هذا الشأن كما لا وجه لمساءلة المذكور تأديبياً عن خطأ شخصي لم يمس الوظيفة.

وقد تم نظر القضية من قبل الدائرة الفرعية السابعة بعد إنهاء أعمال الدائرة الفرعية الأولى بتاريخ ١٩/ ٧/ ١٤٢٥هـ.

وقد أجاب ممثل وزارة الداخلية بمذكرة جاء فيها :

أولاً : في الشكل:

١ ـ لم يقدم وكيل المدعيين نسخة مميزة للصك رقم ٣/ ٦/ م/ ج وتاريخ ٨/ ١١/ ١٤١٩هـ وقت تقديمه الدعوى رغم أن الصك تضمن عدم قناعته بصفته وكيلاً عن أشخاص ستة متهمين في القضية (سطر ٦٥٣) وما دام خاضعاً للتمييز فإن الاحتجاج به يكون بعد تمييزه ولا يؤثر على ذلك موافقة موكليه عليه لأنه كل لا يتجزأ.

٢ ـ لم يقدم وكيل المدعيين دليل البراءة بحكم شرعي آخر غير الحكم الصادر في القضية حيث إن الأمر السامي الكريم رقم ١٤٠٧/ م وتاريخ ١٦/ ١٢/ ١٤٢٠هـ ينص على الآتي: «. . . إفهام أصحاب الشأن بأن لهم التقدم بدعواهم في هذا الخصوص إلى ديوان المظالم وعدم الرفع إلا عمن يكون سجنه بموجب حكم شرعي ثم تثبت بعد ذلك براءته بحكم شرعي آخر» فالبراءة لابد أن يصدر بها حكم شرعي آخر.

ثانياً : الموضوع

أ ـ الوقائع

١ ـ لم يستند المحامي (وكيل المدعيين) في دعواه إلى خطأ تسبب في ضرر موكليه كأساس تقوم عليه دعوى التعويض.

٢ ـ ورداً على ما ورد بلائحته من وقائع فإن التقرير المؤرخ في ٩/ ٣/ ١٤١٧هـ يوضح ما تم التوصل إليه من نتائج إيجابية فضلاً من الله ثم بفضل الجهود المتواصلة التي بذلت بهذا الخصوص حيث تم الآتي:

ـ بعد تعدد السرقات بالمنطقة تم حصر المشبوهين ومن يرتاد الأماكن ومراقبتهم وجمع التحريات عنهم.

- تم القبض على أحد موكليه (المدعي الأول) بعد الاشتباه بسيارته ليلة السطو على مدرسة للبنين حيث سبق ولاذت السيارة المشبوهة بالفرار للمرة الأولى قبل تسجيل رقمها إلا أنه في عملية السطو الثانية تم التعرف على قائد السيارة ومرافقه بعد الاستمرار بالمتابعة والملاحظة وقد لاذا بالفرار مرة أخرى وتم البحث عنهما للقبض عليهما .

- تم القبض على قائد السيارة المدعي الأول بتاريخ ٢١/ ٩/ ١٤١٦هـ وعلى مرافقه الحدث (١٥) سنة حيث أقر هذا الحدث مبدئياً اشتراكه في عملية السطو على المدرسة الأخيرة واشتراكه في عمليات السطو على جميع المدارس المذكورة في التقرير وأنه مشترك مع أحد موكليه (المدعي الأول) وأنها بترتيب منه الذي يعتبر رئيساً لهم .

- كشفت التحقيقات عن العناصر التي اشتركت معهما في السرقات الأخرى وتم القبض عليهم واحداً تلو الآخر حيث بلغوا عشرين شخصاً منهم أربعة أحداث .

- تمت مواجهة المدعي الأول بالاتهامات المنسوبة إليه ومناصحته بقول الحقيقة وجرت محاصرته بالأدلة التي تثبت الجرم المنسوب إليه ومنها محاضر البحث والمراقبة المعدة قبل القبض عليه وإقرار ستة عشر شخصاً باشتراكه معهم بسرقات ومن بينهم أربعة أحداث أقروا بأنه هو المسؤول والمدبر لجميع عمليات السرقة ومن بين المذكورين قريب له الذي أصر على أن المذكور هو المدبر والمسؤول عن عمليات السرقة وكذلك ستة أشخاص آخرين وتم إحضار جميع الأشخاص أمامه كلاً على حده وتمت مواجهته بهم ولم يزده إلا إصراراً وإنكاراً محاولة منه التخلص من جميع هذه الجرائم بإنكاره معتقداً أن الاعتراف هو الدليل الوحيد الذي يقضي بسجنه والحكم عليه ويظهر ذلك جلياً في أقواله المثبتة في محاضر التحقيق ومحاضر المواجهة المعدة بهذا الشأن .

- المدعي الثاني تم استجوابه ومواجهته بالاتهام المنسوب إليه وقد أصر على الإنكار محاولة منه التخلص من هذه القضية وتم إفهامه بأن الإنكار وحده لا ينفي الاتهام وأن إقرارات زملائه ضده كافية لإدانته وقد تمت مواجهته بزملائه كلاً على حدة وقد أصر

الجميع أمامه على اشتراكه معهم بعملية السطو على محل مجوهرات إلا أنه استمر على الإصرار والإنكار ولم يبد أي مبرر لأقوال زملائه وإقراراتهم ضده بذلك.

ـ وقد تضمن التقرير بأن المدعي الثاني له سابقتان وقد سبق الحكم عليه بهما شرعاً.

٣ـ إن القبض عليهما من الحالات التي أوجبها نظام مديرية الأمن العام ولائحة الاستيقاف حيث أوجب النظام على رجل الشرطة القبض على من يشاهد متلبساً بجريمة أو تتوجه إليه الريبة وتسليمه لمركز الشرطة وعمل المحضر اللازم بحقه وذلك من تتوجه إليه الريبة للأشخاص المشتبه فيهم وذوي السوابق إذا تأكدت الشبهة القوية نحوهم بارتكاب جريمة (مواد ٢٨٢, ٢٨٤, ٢٩١, ٣٠٧ من نظام مديرية الأمن العام).

٤ـ أن استمرار إنكار المذكورين دليل يدحض ادعاء الوكيل باستخدام وسائل غير مشروعة إذا لو كان كذلك لما استطاع المذكوران الاستمرار بالإنكار.

ب ـ الأدلة:

إن وزارة الداخلية حرصاً منها على (ألا يتهم أو يعاقب بريء وألا يفلت مجرم) بخصوص هذه القضية التي شملت عشرين شخصاً قامت ممثلة بأجهزتها الأمنية ابتداء من شرطة ثم مديرية شرطة منطقة ثم الوزارة بتكليف عدد من المحققين وتشكيل عدد من اللجان للتدقيق والتحقيق من نظامية الإجراءات والتثبت من النتائج ضماناً للحيادية وذلك لأن تعدد المحققين يضمن الاطمئنان إلى ما ثبت من نتائج لتعلقها بعشرين شخصاً وبعدد من مناطق المملكة مما اقتضى زيادة في التقصي وفي بذل الجميع غاية جهدهم في هذا الشأن.

ورداً على ما أورده المحامي في لائحته في الصفحة الثالثة من أنه انتهت لجنة مشكلة من وزارة الداخلية إلى عدم ثبوت الإدانة بحقهما حتى صدر الحكم الشرعي رقم ٧/ ٦/ م/ ج٢ وتاريخ ٨/ ١١/ ١٤١٩هـ القاضي ببراءتهما مما نسب إليهما شرعاً فإنه يوضح الآتي:

١ـ تضمن تقرير اللجنة الأولى التي عالجت هذه القضية بتقريرها المؤرخ في ٩/ ٣/ ١٤١٧هـ إدانة المذكورين وبالتالي فهي لجنة إثبات مكونة من خمسة أشخاص وهي اللجنة الأساسية في هذه القضية والتي عالجت أدق التفاصيل فيها وأما ما أعقب

هذا التقرير من تحقيق منفرد أو عن طريق لجنة إنما هي إجراءات طارئة على القضية وهي عبارة عن دراسة لهذا التقرير ولم يثبت من ذلك ما يتعارض مع ما توصلت إليه اللجنة الأولى وهو الإدانة أما عدم ثبوت الإدانة فهي نفي والإثبات مقدم على النفي وما ثبت لا ينفى إلا بإثبات ما يناقضه.

٢ـ لم يتضمن الصك المذكور الحكم ببراءة المتهمين حسبما ذكره المحامي في لائحة الدعوى وإنما وردت عبارة (إسقاط دعوى المدعي العام هذه ضد المدعى عليهما الأول والثاني (سطر ٦١٤, ٦١٥) حيث إن المدعى عليهما نفيا ما ذكره المدعى العام ضدهما في هذه القضية ولم يظهر من أوراق المعاملة إدانتهما بشيء وما نسب إليهما من اعترافات من اعترفوا لا يدينهم بشيء لأن اعتراف المقر قاصر عليه فقط لا يتعداه إلى غيره وحيث لم يثبت المدعي العام ما نسب إليهما)، (سطر ٦١١ ـ ٦١٤) لهذه الأسباب جاء الحكم بإسقاط دعوى المدعي العام عنهما لا لثبوت براءتهما ولكن لأن القضاة لم يظهر لهم من أوراق المعاملة إدانتهما بشيء ومن المعلوم أن الحكم الشرعي ينبني على ما يطمئن إليه القاضي ويستقر في وجدانه ولا يعني ذلك عدم صحة دعوى المدعي العام عنهما بدليل أن المدعي العام لا يزال على دعواه السابقة (سطر ٥٦٠) ولو كان الحكم بالبراءة فلماذا يعرض الحكم عليهما للموافقة (سطر ٦٥٦).

٣ـ أن الحكم الشرعي يعتبر حقيقة قضائية حسبما ظهر للقضاء أما دعوى المدعي العام فهي حقيقة واقعية حسبما انتهت إليه التحقيقات والوقائع وإقرارات ستة عشر شخصاً وهي حقيقة بررت القبض على المتهمين بل أوجبته ولا تعارض في ذلك.

٤ـ أن القبض على المدعي الأول بتاريخ ٢١/ ٩/ ١٤١٦هـ وتاريخ القبض على المدعي الثاني بتاريخ ٢٦/ ١٠/ ١٤١٦هـ وإطلاق السراح بتاريخ ٩/ ٢/ ١٤١٩هـ علماً بأن إطلاق السراح ليس خاصاً بهما وإنما لجميع السجناء في هذه القضية وقد أطلق الجميع بالكفالة حتى صدر الحكم بتاريخ ٨/ ١١/ ١٤١٩هـ.

٥ـ أما الإحالة للمحكمة فتمت بتاريخ ١٠/ ٥/ ١٤١٧هـ وبإحالتها تكون القضية تحت نظر القضاء ولو توفرت القناعة لدى القضاة بالبراءة لما استمر سجنهما طيلة هذه المدة

والقضية تحت نظرهم وبين أيديهم لذلك فاستمرار سجنهما من ١٠/ ٥/ ١٤١٧هـ وهو تاريخ إحالة الموضوع إلى المحكمة إلى تاريخ الإفراج عنهما بتاريخ ٩/ ٢/ ١٤١٩هـ مسؤولية القضاء الشرعي.

وطلب في مذكرته الحكم برفض الدعوى حيث لا تستند إلى نص نظامي أو حكم شرعي مستكمل، ويحيط علماً بأن القضية لم تنته بعد حيث يوجد شخص مازال مختفياً.

وقد أجاب وكيل المدعيين بمذكرة جاء فيها:

أنه تم التصديق على الحكم من قبل محكمة التمييز وبالتالي أصبح حكماً نهائياً واجب النفاذ إلا أنه تعذر الحصول على نسخة مصدقة من قبل اللجنة المشتركة حيث يتطلب الأمر تقديم طلب من جهة رسمية.

وما أشار إليه ممثل الجهة المدعى عليها من أنه لم يقدم دليل البراءة بحكم شرعي آخر غير الحكم الصادر في القضية، فإن الحكم الشرعي تضمن البراءة والنص على عدم الإدانة لا يعني سوى شيء واحد هو البراءة لأنها الأصل، لأن المتهم لا يمكن شرعاً ولا نظاماً أن يبقى مدى حياته معلقاً بين الإدانة والبراءة فهو إما أن يكون مداناً أو غير مدان بما نسب إليه ويبقى على أصله البريء بإذن الله.

ومن المستقر اختصاص الديوان بنظر دعاوى التعويض واقتصار الرفع للمقام السامي على حالة من يكون سجنه بموجب حكم شرعي ثم تثبتت بعد ذلك براءته بحكم شرعي آخر، هذا مفهوم النص ودلالته.

وأن موكله الأول أفاده بأنه تم إحضاره من المنزل عن طريق مخفر الشرطه عندما أخبروه بأن أحد منسوبي الشرطة يريده دون معرفة موكله سبب الاستدعاء وقد كان في زيارة لأهله في قريته، وليس لديه سيارة خاصة وإنما يستخدم سيارة والده عند الحاجة وأنه لم يسبق له أن هرب أو حاول الهروب كما أفاد أنه لم يقابل الأحداث أو الأشخاص المتهمين في القضية إلا في السجن، وشهادة هؤلاء المتهمين على موكله قد تكون سبب ما لاقوه من ضغط وإكراه أو أنهم يرغبون بدرء التهمة عنهم، ولا يمكن الاستناد على أقوال الغير القاصرة عليهم لتوجيه الإدانة لموكله، مع أن بعض هؤلاء المتهمين سبق أن أقروا بقتل نفس وصدق إقرارهم شرعاً مع

علمهم التام بنتيجة هذا الإقرار ولولا يقظة وزارة الدخلية واكتشافها أن هذا القتيل حي يرزق ثم بعد ذلك ما اتخذته الوزارة من إجراءات أنقذت هؤلاء المتهمين لربما نفذ القصاص فيهم.

وما ورد في مذكرة ممثل الجهة من وجود سابقة على موكله المدعي الثاني فإن ثبوت صحتها من عدمه لا أثر له في المطالبة الحالية.

وطلب في مذكرته تعويض موكليه بناء على أن مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير المشروعة إنما تقوم على أساس ضرورة توافر أركان المسؤولية الثلاثة وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، وحيث إنه تم القبض على المدعي الأول بتاريخ ٢١/ ٩/ ١٤١٦هـ بتهمة السرقة والسطو ووضعه في سجن انفرادي لمدة سنة وأحد عشر شهراً أمضى مدة خمسة أشهر دون إجراء التحقيق اللازم معه وسماع أقواله، كما تم القبض على موكله المدعي الثاني بتاريخ ٢٦/ ١٠/ ١٤١٦هـ بتهمة السرقة والسطو ووضعه في سجن انفرادي سنة وعشرة أشهر وأمضى مدة أربعة أشهر دون إجراء التحقيق اللازم وسماع أقواله كل ذلك كاف في حد ذاته لثبوت المخالفة الصريحة لنصوص الأنظمة واللوائح والتي لم تتضمن التوجيه بحبس الشخص عند توجيه التهمة إليه فقط كما هو الحال لموكليه وبالتالي فإن سجنهما جاء فاقداً لسند مشروعية نظاميته وليس تنفيذاً لحكم جنائي أو قرار شرعي صادر وفق التعليمات الشرعية ومكتسب القطعية خاصة وأن الأصول العامة تقتضي بعدم سجن أي شخص إلا بناء على حكم أو قرار شرعي قطعي محدد فيه الجرم المنسوب إليه ارتكابه ودليل ثبوته قبله والمدة المقررة لسجنه على وجه التحديد أو ثبوت ارتكابه لإحدى الجرائم الكبرى المنصوص عليها في المادة العاشرة من لائحة أصول الاستيقاف أو توافرت الأسباب الموجبة للتوقيف المنصوص عليها في المادة الحادية عشرة من ذات اللائحة أو سبب مشروع يبيح سجن موكله لذلك فإن ركن الخطأ يتأكد ثبوته على الجهة المدعى عليها (أو من يمثلها) الموجب لمسؤوليتها، وقد ترتب على هذا الخطأ أضرارا جسدية ومعنوية ومادية ونفسية كبيرة لا يمكن حصرها فضلاً عن معاملتهما معاملة المجرمين ومخالطتهما لهم مما أوشك على انهيارهما لولا تمسكهما بدينهما، مع الأخذ بالاعتبار الأضرار النفسية المتمثلة في تقييد حريتهما والحيلولة بينهما وبين أهلهما وذويهما ومصالحهما وما يتبع ذلك من معاناة نفسية وإحساس بالمهانة في أعين الآخرين مما يترتب على ذلك توافر أركان مسؤولية

الوزارة متمثلة بمركز شرطة . . . . وشرطة منطقة . . . . باعتبارهما مسؤولة عن أعمال تابعيها مما يتعين معه تعويض موكليه عن الأضرار السابق بيانها، وذلك كما يلي :

أ / المدعي الأول:

تم حبسه انفرادياً مدة سنة وأحد عشر شهراً (أي ٥٩٦ يوماً) وطلب مبلغاً وقدره خمسة آلاف ريال (٥٠٠٠) عن كل يوم .

الحبس الاعتيادي مدة خمسة أشهر وثمانية عشر يوماً (أي ١٦٨ يوماً) وقدره بمبلغ ثلاثة آلاف ريال عن كل يوم .

ما مجموعه (٣٩٧٩٠٠٠ ريال) ثلاثة ملايين وتسعمائة وتسعة وسبعون ألف ريالا .

مع العلم أنه كان لديه أعمالاً تجارية مختلفة أثناء القبض عليه يكسب من خلالها شهرياً ما بين (٤٠٠٠ ـ ٥٠٠٠) فضلاً لامتلاكه مقصفاً يتراوح دخله الشهري ما بين (١٥٠٠ ـ ٢٠٠٠) ريال حيث تعطلت أعماله لدخوله الحبس والسجن .

ب/ المدعي الثاني:

تم حبسه انفرادياً مدة سنة وعشر أشهر (أي ٦٦٥ يوماً) وطلب مبلغاً وقدره خمسة آلاف ريال (٥٠٠٠) عن كل يوم .

الحبس الاعتيادي مدة خمسة أشهر وسبعة عشر يوماً (أي ١٦٧ يوماً) وقدره بمبلغ ثلاثة آلاف ريال عن كل يوم .

ما مجموعه (٣٨٢٦٠٠٠) ثلاثة ملايين وثمانمائة وستة وعشرون ألف ريال .

مع العلم أنه فقد وظيفته التي يعتمد عليها في إعانة نفسه وأسرته حيث كان يعمل لدى إحدى الشركات الأهلية أثناء القبض عليه بتاريخ ٢٦/ ١٠/ ١٤١٦هـ ويتقاضى بموجبه راتباً قدره ٣٠٠٠ ريال إضافة لدخله الشهري من بيع وشراء الأغنام ما بين (١٥٠٠ ـ ٣٠٠٠) ريال .

وما أشار إليه ممثل الوزارة أن مدة بقاء موكليه من الفترة ما بين ١٠/ ٥/ ١٤١٧هـ حتى الإفراج عنهما في ٩/ ٢/ ١٤١٩هـ كان بسبب المحكمة فهذا غير صحيح حيث إن الجهة المدعى عليها حرمت موكليه من حق مكفول لهما نظاماً وهو إطلاق سراحهما بكفالة لعدم وجود بينة

ضدهما في القضية وأن الإفراج عنهما بكفالة تم بناء على توجيه صادر من المحكمة حتى صدور الحكم بالبراءة بتاريخ ٨/ ١١/ ١٤١٩هـ والذي تم تأييده من محكمة التمييز برقم ١٨٩/ م٣/ أ وتاريخ ٦/ ٣/ ١٤٢٠هـ عليه فإن مسؤولية بقاء موكليه طيلة هذه الفترة دون وجه حق تقع على عاتق الجهة المدعى عليها التي تستلزم التعويض على هدى الشرع والنظام .

وقد عقب ممثل الوزارة بأن اعتراف بعض المتهمين بالقتل إنما هي من الأساليب التي يلجأ إليها بعضهم للفت النظر عن الاتهام الأساسي وللتشكيك في النتائج وبالتالي تفسير هذا الشك لصالحهم ، وقد ورد في تقرير لجنة الأمن العام أنهم ادعوا بقتل خمسة أشخاص .

وما ذكره وكيل المدعيين بأن سجن موكليه جاء فاقداً لسند مشروعيته يرد عليه بأن ما تم إيراده من مبررات قوية حسبما تم إيضاحه في المذكرة السابقة يوضح أن ما اتخذ على موكليه من إجراءات كانت نظامية وسليمة وواقعية بل لو لم يتم اتخاذها لعد تهاوناً من قبل المسؤولين عن أداء الواجب وخطأ يستوجب المسؤولية لو لم يتم .

وطلب في آخر مذكرته رفض الدعوى .

وقد قرر الطرفان اكتفاءهما بما سبق .

ثانياً: الأسباب:

وحيث إن غاية ما يهدف إليه المدعيان هو الحكم لهما بإلزام وزارة الداخلية ـ الجهة المدعى عليها — بتعويضهما عن الفترة التي قضياها في السجن فإن ديوان المظالم يكون مختصاً بنظر هذا النزاع بموجب المادة ٨/ ١/ جـ من نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ٥١ وتاريخ ١٧/ ٧/ ١٤٠٢هـ .

وحيث إنه تم إطلاق سراحهما بتاريخ ٩/ ٢/ ١٤١٩هـ بالكفالة وصدر حكم بعدم إدانتهما في ٨/ ١١/ ١٤١٩هـ والذي صدق من محكمة التمييز برقم ١٨٩/ م٣/ أ وتاريخ ٦/ ٣/ ١٤٢٠هـ ـ والمشار إليه في خطاب رئيس محاكم منطقة . . . رقم ٥٥٦٠/ ١ وتاريخ ٢١/ ١٢/ ١٤٢٣هـ ـ وأقاما الدعوى لدى ديوان المظالم بتاريخ ٢٠/ ٥/ ١٤٢١هـ فإن دعواهما تكون مقبولة شكلاً بناء على المادة الرابعة من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم .

وحيث إنه تم القبض على المدعي الأول . . . بتاريخ ٢١/ ٩/ ١٤١٦هـ وتم القبض على المدعى الثاني . . . . بتاريخ ٢٦/ ١٠/ ١٤١٦هـ وتم التحقيق معهما لدى الجهة المدعى عليها ثم أحيلت قضيتهما للمحكمة العامة حيث أصبحت تحت نظر القضاء العام بتاريخ ١٠/ ٥/ ١٤١٧هـ ثم أطلق سراحهما بتاريخ ٩/ ٢/ ١٤١٩هـ بالكفالة عن طريق المحكمة فإن مطالبتهما لوزارة الداخلية بتعويضهما عن سجنهما من الفترة ١٠/ ٥/ ١٤١٧هـ حتى ٩/ ٢/ ١٤١٩هـ مقامة على غير ذي صفة إذ إن ولاية الوزارة على القضية انتهت بإحالتها للمحكمة التي كانت لها الولاية المطلقة آنذاك عليهما بدليل أن إطلاق سراح المدعيين حينها كان بتوجيه منها ولم يكن للوزارة يد في ذلك، كما أنه لم يكن بوسع الوزارة إطلاق سراحهما والقضية لا تزال تحت نظر القضاء ولم تتبين نتيجة محاكمتها.

وحيث إن التهمة المنسوبة إلى المدعيين والتي على أساسها تم سجنهما لم تثبت بموجب حكم المحكمة رقم ٣/ ٦/ م/ ج٢ وتاريخ ٨/ ١١/ ١٤١٩هـ والذي ذكر «وحيث إن المدعى عليهما نفيا ما ذكره المدعي العام ضدهما في هذه القضية ولم يظهر من أوراق المعاملة إدانتهما بشيء وما نسب إليهما من اعترافات من اعترفوا لا يدينهم بشيء لأن اعتراف المقر قاصر عليه فقط لا يتعداه إلى غيره وحيث لم يثبت المدعي العام ما نسب إليهما لذا فقد حكمنا بسقوط دعوى المدعي العام هذه ضد المدعى عليهما» أ. هـ والمؤيد بقرار محكمة التمييز رقم ١٨٩/ م٣/ أ وتاريخ ٦/ ٣/ ١٤٢٠هـ.

مما يعني أن سجنهما على أساس قيام جريمة لم تثبت بحقهما كان خطأ من الجهة المدعى عليها وحيث إن المدعيين قد تضررا نتيجة لسجنهما ضرراً مادياً ومعنوياً تمثل في حرمانهما من رعاية مصالحهما ومقابلة الناس والإساءة إلى سمعتهما بين زملائهما ومجتمعهما إضافة إلى ما أصاب المدعى الأول من إغلاق وتصفية محلاته ـ بعد سجنه ـ والتي كان يتكسب منها، وما أصاب المدعى الثاني من فقده لوظيفته إضافة إلى ما أصابهما في سجنهما من تعذيب يدل عليه التقرير الطبي للمدعي الأول الذي ذكر في نتائج الكشف السريري أنه أصيب بكدمات وتورمات في أجزاء مختلفة من جسمه.

وحيث توفرت أركان المسؤولية التقصيرية تجاه الجهة المدعى عليها بما ثبت للدائرة فقد وجب تعويضهما عما أصابهما من ضرر مادي ومعنوي.

وحيث إن الدائرة وهي بصدد تعويضهما فإنها تأخذ في حسبانها ما كان لدى المدعي الأول من تجارة ومحلات ومقاصف كان يأخذ من دخلها قبل سجنه وحيث إنه تم تصفية جميع تلك المحلات وبيعها بموجب ما أرفقه وكيل المدعي من عقود بيع ولم يتبين للدائرة دخله على وجه التحديد سوى ما ذكره وكيله بمذكراته فإن الدائرة تقدر له خمسمائة ريال (٥٠٠) عن كل يوم سجن تعويضاً مادياً ومعنوياً.

أما بالنسبة للمدعي الثاني فقد ذكر وكيله أنه كان على وظيفة لدى إحدى الشركات الأهلية إلا أنهم لم يستطع الحصول على ما يثبت ذلك وحيث إن حكم المحكمة آنف الذكر ذكر أنه كان يعمل لدى الشركة المذكورة، وأيضاً ذكر وكيله أنه كان يعمل كذلك بتجارة الأغنام، فإن الدائرة تقدر له ثلاثمائة ريال (٣٠٠) عن كل يوم سجن تعويضاً مادياً ومعنوياً.

وحيث إن مدة سجن المدعي الأول (. . .) هي مائتان وستة وعشرون يوماً (٢٢٦ يوماً) كانت من تاريخ ٢١/ ٩/ ١٤١٦هـ إلى ١٠/ ٥/ ١٤١٧هـ، ومدة سجن المدعي الثاني (. . .) هي مائة وواحد وتسعون يوماً (١٩١ يوماً) وذلك بالنسبة لما هو واقع تحت مسؤولية الوزارة - المدعى عليها - وحيث إن الجهة المدعى عليها لها الحق في احتجاز من يتم التحقيق معه مدة لا تتجاوز ٥١ يوماً وخصوصاً أن التهمة المنسوبة للمدعيين من الجرائم المذكورة بالمادة العاشرة من لائحة أصول الاستيقاف والتي نصت على أن الجرائم الكبيرة هي (القتل العمد وشبه العمد، تعطيل بعض المنافع البدنية، جرائم الحدود الشرعية، مهاجمة المنازل، السرقة . . . إلخ) والتي أجاز النظام توقيف المتهمين بها مدة لا تتجاوز ٥١ يوماً، مما يتبقى معه للمدعي الأول مدة (١٧٥ يوماً) وللمدعي الثاني مدة (١٤١ يوماً) يستحقان عنها التعويض، وبذلك تقضي الدائرة.

ولا ينال من ذلك ما ذكره ممثل الوزارة من «أن الحكم الشرعي يعتبر حقيقة قضائية حسبما ظهر للقضاء أما دعوى المدعي العام فهي حقيقة واقعية حسبما انتهت إليه التحقيقات والوقائع وإقرارات ستة عشر شخصاً وهي حقيقة بررت القبض على المتهمين مما يعني عدم استحقاق

المدعيين للتعويض»، فإنه وحتى مع وجود الاعترافات من الآخرين على المدعيين فإن ذلك لا يبرر للجهة إبقاءهما مدة زائدة على ما قرره النظام، فالنظام حدد مدة ينبغي بعدها على الجهة إحالة المتهم إلى القضاء، ولم يعطها الحق في تجاوز هذه المدة تحت أي مبرر حتى لو كان الهدف زيادة في استظهار الحقيقة، والمنظم لم يكن خافياً عليه وجود بعض القضايا التي قد تستغرق وقتاً أكثر ولكنه وهو صاحب الشأن وهو الأعلم والأفهم في مثل ذلك وضع مدة محددة، ولم يجعل للجهة سلطة تقديرية في ذلك مع أنه بإمكانه إعطاء الجهة ذلك، فمقتضى الحصر والتحديد حظر ما عدا المدة التي قرر عدم تجاوزها لئلا تدخل الاجتهادات الشخصية في تحديدها وتطاولها وحفظاً لحق من يتم احتجازه وخصوصاً حين تثبت عدم إدانته.

ثالثاً: الحكم

أولاً: عدم قبول الدعوى المقامة من كل من: المدعي الأول والثاني ضد وزارة الداخلية بشأن مطالبتهما بتعويضهما عن فترة سجنهما من تاريخ ١٠/ ٥/ ١٤١٧هـ حتى ٩/ ٢/ ١٤١٩هـ لإقامتها على غير ذي صفة.

ثانياً: إلزام وزارة الداخلية بأن تدفع للمدعي الأول مبلغاً وقدره سبعة وثمانون ألفاً وخمسمائة ريال (٧٨,٥٠٠ ألف ريال) تعويضاً له عن سجنه للفترة من ٢١/ ٩/ ١٤١٦هـ إلى ١٠/ ٥/ ١٤١٧هـ.

ثالثاً: إلزام وزارة الداخلية بأن تدفع للمدعي الثاني مبلغاً وقدره اثنان وأربعون ألفاً وثلاثمائة ريال (٤٢,٣٠٠ ألف ريال) تعويضاً له عن سجنه للفترة من ٢٦/ ١٠/ ١٤١٦هـ إلى ١٠/ ٥/ ١٤١٧هـ.

وذلك لما هو مبين بالأسباب.

رابعاً: تحليل المضمون

من خلال القضية اتضح بأن الحكم صدر بإلزام المدعى عليها ـ وزارة الداخلية ـ بتعويض المدعين عن فترة إيقافهما وذلك لعدم ثبوت التهمة المنسوبة إليهما بموجب حكم المحكمة بسقوط دعوى المدعي العام ضد المدعى عليهما المؤيد بقرار محكمة التمييز، مما يعني أن سجنهما على

أساس قيام جريمة لم تثبت بحقهما كان خطأ من الجهة المدعى عليها مما يرتب عليها مسؤولية التعويض لتوافر أركان المسؤولية التقصيرية تجاه هذه الجهة حيث قد تضررا نتيجة سجنهما ضرراً مادياً ومعنوياً تمثل بالنسبة للمدعي الأول في إغلاق وتصفية محلاته وبالنسبة للثاني في فقده لوظيفته، إضافة إلى حرمانهما من رعاية مصالحهما ومقابلة الناس والإساءة إلى سمعتهما في مجتمعهما.

وقد اجتهدت الدائرة القضائية في تقدير التعويض المناسب لهما.

ويلاحظ عدم قبول دعوى المدعيين ضد وزارة الداخلية في مسؤوليتها عن فترة إيقافهما من تاريخ ١٠/ ٥/ ١٤١٧هـ حتى ٩/ ٢/ ١٤١٩هـ لإقامتها على غير ذي صفة. واعتبارها تحت نظر القضاء. وأرى أن هناك غموضاً في هذه الجزئية من الحكم وكان من الممكن معرفة وجهة نظر المحكمة عن المسؤولية عن توقيف المدعيين طيلة هذه المدة.

القضية الخامسة[1]

أولاً: نوع القضية

طلب التعويض عن التوقيف الإحتياطي في قضية قتل.

ثانياً: وقائع القضية

١ - تتلخص وقائع القضية في قيام المدعي بإقامة دعوى أمام ديوان المظالم ضد إحدى شرط مناطق المملكة يذكر فيها أنه تم توقيفه احتياطياً ونجم عن ذلك أضرار مادية، ونفسية، وجسمية، واجتماعية بدون مبرر شرعي أو نظامي، وأن توقيفه استمر لمدة ثلاث سنوات وشهر وتسعة أيام خلال المدة من ٩/ ٥/ ١٤١٧هـ إلى ١٨/ ٦/ ١٤٢٠هـ منها سنتان في السجن الانفرادي.

---

(١) حكم هيئة التدقيق الإداري (الدائرة الأولى) رقم /٩١ث/ العام ١٤٢٣هـ في القضية رقم ١٢٧٤/ ١/ ق لعام ١٤٢١هـ.

٢ـ ذكر المدعي في ثنايا دعواه أنه أصبح محاطاً بالشبهة، والريبة، والظن، وأنه خرج من السجن المظلم جسداً وبقيت كرامته وكبريائه حبيسة يتمنى ان تطلق على يد العدالة. وقد طلب تعويضه عن الأضرار المادية والمعنوية، التي لحقت به.

ثالثاً: أسباب الحكم

١ـ لقد إتضح من الإطلاع على ملف القضية أن بقاء المدعى عليه في السجن هذه الفترة الطويلة ناتج عن خطأ في تقدير الأدلة تجاه المدعي وعدم التزامها بما ورد نظاماً عند عدم كفاية الأدلة نحو المتهم مما يجعل أركان المسئولية التقصيرية متوفرة في تصرف جهة الإدارة.

٢ـ نتج عن توقيف المدعى وطول بقائه في السجن سوء سمعته مما أفقده الثقة والاعتبار داخل المجتمع، وانعكس ذلك سلباً في تعامله مع الآخرين، حيث إنه من المعروف أن التعامل بجميع أنواعه يتطلب الثقة وحسن السمعة.

رابعاً: منطوق الحكم

حكمت الدائرة المختصة بما يلي: إلزام شرطة المنطقة بدفع مبلغ وقدره مليون وثلاثمائة وسبعة عشر ألف وستمائة ريال (١٣١٧٦٠٠) للمدعي عن سجنه لمدة ألف وثمانية وتسعين يوماً كما هو مبين بالأسباب.

خامساً: الأسانيد الشرعية والنظامية للحكم

لقد كفلت الشريعة الإسلامية المحافظة على الإنسان وعدم تقييد حريته إلا وفق ما تقتضيه الأنظمة التي تنطلق في معاملاتها مع الفرد من أحكام الشريعة الإسلامية التي تنهى عن إلحاق الضرر بالأفراد، وعدم المساس بحريتهم الشخصية أو سلامتهم الجسدية، والذي حصل للمدعى في القضية المطروحة على بساط البحث مخالفة صريحة لاحكام الشرع الإسلامي، لما لحق بالمدعي من أضرار مادية ومعنوية، مما يتعين معه تعويض المدعي عن الأضرار التي لحقت به من جراء سجنه.

أما ما يتعلق بالمستند النظامي في تعويض المتهم فإن المنظم السعودي قد قرر لكل من أصابه ضرر نتيجة إتهامه كيداً، أو نتيجة إطالة مدة سجنه أو توقيفه أكثر من المدة المقررة الحق في التعويض. وقد استقر قضاء ديوان المظالم على الحكم بالتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية، وأن الحكم بالتعويض فرع عن ثبوت الضرر المدعى به ويتضح ذلك من خلال الأحكام القضائية التي تم الاطلاع عليها وتبين من خلالها أن ديوان المظالم يسعى من خلال دعاوي التعويض إلى تعويض المتضرر من التوقيف الاحتياطي والذي ينجم عنه ضررٌ مادي أو معنوي.

سادساً: تحليل مضمون الحكم

يتضح من خلال هذه القضية والحكم الصادر فيه أن المدعى قد تم إيقافه لمدة ألف وثمانية وتسعين يوما وقد تضمن تعويضه بمبلغ (١٣١٧٦٠٠) ويلاحظ بأن التعويض عن الضرر المعنوي والذي قدر في الحكم ٥٥٠ ريالاً عن كل يوم لا يتناسب وحجم الضرر المعنوي الذي لحق بالمدعي، لا سيما وأن هناك سنتين من المدة التي توقف فيها المدعى وهو فيها مسجون بشكل إنفرادي، ومن المعلوم أن الحجز الانفرادي يختلف عن السجن مع بقية السجناء، وكان من الأولى أن يكون التعويض هنا مضاعفاً ويلاحظ من خلال الحكم الصادر أنه فرق بين التعويض عن الضرر المادي والضرر المعنوي حيث أشار في الحكم الصادر أن مبلغ (٥٥٠) ريالاً إنما هو عن الأضرار المعنوية التي تتمثل في حبس حريته وما حصل له من آلام داخل السجن ويكون مجموع التعويض بإضافة المبلغ المذكور المقدر للمدعي عن الأضرار المادية (١٢٠٠) ريالاً عن كل يوم.

القضية السادسة

حكم رقم ٢٨٣/ ت/ ١ لعام ١٤٢٢هـ

في القضية رقم ٤٠٢/ ١/ ق لعام ١٤٢٢

أولاً: الوقائع

تتلخص دعوى المدعي في لائحة تقدم بها أفاد فيها أن المدعى عليها قد أمرت بسجنه في ٩/ ١٠/ ١٤١٧هـ حتى يقوم بتسديد مستحقات عمال كانوا يعملون في محلاته التجارية وأن يسلم جوازاتهم إثر تصفية محلاته التجارية وتسليمها لصاحبها، وأفاد أنه بالنسبة لمطالبة العمال

بحقوقهم فإنه قد قام بتوكيل مكتب محاسب قانوني لإعداد ميزانية محلاته وقد اتضح أن هناك عجزاً كبيراً في الحسابات من جراء تلاعب العمال ونتيجة لذلك تقدم بشكوى ضدهم للإمارة وأحيل الأمر للمحكمة وأن الإمارة أصدرت أمرها بمنعهم من السفر ونقل كفالة من يرغب منهم، كما أفاد عما يطالب به العمال بأن لا مستحقات لهم عنده وقد أصدرت الإمارة أمرها بأن يسلمهم مستحقاتهم ملتفتة عما أبداه من تأكيد بأنه قد سلمهم تلك المستحقات وأنه لم يخرج من السجن إلا في ٦/ ١١/ ١٤١٧هـ بعد تأكيد مكتب العمل أنهم استوفوا أكثر من حقهم بموجب خطاب مكتب العمل رقم ٢٧٠٩ في ٢٥/ ١٠/ ١٤١٧هـ وطالب بالتعويض عما لحقه من أضرار مادية وأدبية وما لحقه من آلام نفسية وما تكبده من نفقات خلال فترة مطالبته وقدرها مليون وخمسمائة ألف ريال ١٥٠٠٠٠٠ ريال.

وقدمت المدعى عليها إجابة جاء فيها أن المدعي بتاريخ ١٤/ ٢/ ١٤١٧هـ قام بإيقاف عماله عن العمل بالسوق مدار القضية بين المذكور وبين . . . . وفق شكوى العمال المقدمة أصلاً لفضيلة قاضي المحكمة وفي نفس اليوم عمل محضراً بتسليم مفاتيح السوق لقريب المدعي المدعو/ . . . . . بعد أن قام بتغييرها علماً أن وثائق العمال وجوازاتهم داخل السوق عند قفله وبقي العمال على مدى عدة أشهر يترددون بين المحكمة ومكتب العمل يطالبون بحقوقهم ونقل كفالتهم أو ترحيلهم إلى بلادهم؟

وقد عبر فضيلة قاضي المحكمة عن مأساة العمال في أحد خطاباته وحيال الوضع كان لا بد للإمارة من اتخاذ إجراء حاسم بعد أن تبين لها مماطلة المذكور للإضرار بالعمال وانطلاقاً من مسؤولية الحاكم الإداري في حفظ الحقوق فقد صدر خطاب الامارة رقم ٥٤٤١٢ في ٩/ ١٠/ ١٤١٧هـ الذي يتضح منه تأكيده على الأوامر الصادرة في الموضوع المبنية على خطابات أصحاب الفضيلة قضاة المحكمة التي لم تفد جميعها بشيء لعودة المدعي إلى الصواب وإخراج جوازات العمال وإعطائهم حقوقهم وبعد توقيفه خرجت لجنة وأعدت محضرها بحضور المدعي وفتحت السوق وأخرجت وثائق العمال والمسيرات فأحالت المعاملة لمكتب العمل لمحاسبة العمال الذين تمت بينه وبينهم وقد رفعت المعاملة بخطاب مكتب العمل رقم ٢٧٠٩ في ٢٥/ ١٠/ ١٤١٧هـ وخطاب الشرطة رقم ٢٥٩٧ في ٢٩/ ١٠/ ١٤١٧هـ الذي أوضحت

فيه إنهاء إجراءات العمال، وقد اعترض أحد العمال على المحاسبة ورغم ذلك فقد صدر أمر الإمارة رقم ٥٩٧٥٠ في ٦/ ١١/ ١٤١٧هـ بإطلاق سراح المدعي.

ثانياً: الأسباب

في الموضوع فالثابت أن إمارة . . . . قد أصدرت أمراً بسجنه برقم ٥٤٤١٢ وتاريخ ٩/ ١٠/ ١٤١٧هـ مستندة في أمرها هذا على أن المدعي لم يقم بتسليم جوازات العمال ولم يسلم رواتبهم رغم أنه كان بإمكان الإمارة البحث في صحة ما يدعيه من أن العمال قد استوفوا جميع حقوقهم بل أكثر من ذلك إذ الثابت من الإجراءات التي اتخذت من قبل مكتب العمل فيما يتعلق بحقوق العمال أن العمال قد استلموا كافة حقوقهم ولم يبق بذمته شيء لهم بل إنهم أخذوا أكثر من حقوقهم كما جاء واضحاً من خطاب مكتب العمل كما أن الإمارة كان بإمكانها تجنب سجن المدعي وذلك بأخذ الكفالة الضامنة بحقه حتى تنتهي إجراءات عماله وحتى تتحقق من صحة ما يدفع به أمامها، وقد جاء سجنه خطأ من المدعى عليها ومخالفاً لما تضمنته اللائحة المنظمة للإجراءات التي تتبع عند المطالبة بحقوق خاصة والتي صدرت بقرار وزارة الداخلية رقم ٢٠ في ٢/ ١/ ١٤٠٦هـ وبالتالي فإن القرار الصادر من المدعى عليها قد افتقد السبب الذي يبرر وجوده شرعاً ونظاماً وقد تحقق بانعدام السبب المشروع قيام ركن الخطأ في حقها.

ولا وجه لما دفعت به المدعى عليها من دفوع لتجعل قراراها بسجنه قائماً على سبب صحيح إذ أن الأنظمة واللوائح الصادرة بسجن الأفراد وعلى وجه الخصوص لائحة أصول الاستيقاف والقبض والحجز المؤقت والتوقيف الاحتياطي لم تتضمن التوجيه بحبس مثل المدعي وقد جاء فاقداً لسند مشروعيته ونظاميته.

كما لم يكن تنفيذاً لحكم جنائي أو قرار شرعي قطعي محدد فيه الجرم المنسوب إليه ارتكابه ودليل ثبوته قِبَلَه والمدة المقررة لسجنه على وجه التحديد أو ثبوت ارتكابه لإحدى الجرائم الكبرى المنصوص عليها في المادة العاشرة من لائحة أصول الاستيقاف سالفة الذكر أو توافرت بشأنه الأسباب الموجبة للتوقيف والمنصوص عليها في المادة الحادية عشرة من ذات اللائحة أو سبب مشروع يبيح سجنه وإذا كان الأمر ماسلف فإن ذلك يرتب في جانب الإمارة المدعى عليها ركن الخطأ الموجب لمسؤوليتها وقد ترتب على هذا الخطأ أضرار مادية تمثلت في حرمانه من مزاولة

أعماله التجارية والإشراف عليها وحرمانه من قضاء حاجاته وأسرته وما تكبده من خسائر ومصروفات ووقت في مراجعاته للجهات وما لحق به من أضرار نفسية الأمر الذي تتوافر فيه أركان مسؤولية الإدراة عن أعمالها وترى الدائرة أنه لا مجال لجبر الضرر الناتج عن سجن المدعي إلا بتعويضه مادياً كما ترى الدائرة أن مايلحق الناس من جراء السجن من أضرار يتفاوت باختلاف قدر كل شخص وحاله وما يحيط به عند سجنه من ظروف ومن ثم يختلف التقدير للتعويض الجابر لهذه الأضرار ويترك أمر تقدير التعويض للقاضي المنوط به الحكم في الدعوى.

وبناء على ذلك فإن الدائرة تقدر التعويض الجابر للضرر الذي لحق بالمدعي بحسب ماتقدم بألف ريال يومياً شاملاً كافة عناصر التعويض التي يطالب بها ومن ثم تقضي للمدعي بمبلغ ستة وعشرين ألفاً عن سجنه ستة وعشرين يوماً تعويضاً عن الأضرار التي لحقت به من خلال مدة حبسه المدة المشار إليها.

ثالثاً: الحكم

فلهذه الأسباب حكمت الدائرة: بإلزام المدعى عليها «إمارة منطقة . . .» بأن تدفع للمدعي/ . . . تعويضاً مقدارة ستة وعشرون ألف ريال عن الأضرار التي لحقت به من سجنه خلال الفترة من ٩/ ١٠/ ١٤١٧هـ إلى ٦/ ١١/ ١٤١٧هـ على النحو المبين بأسباب هذا الحكم.

رابعاً: التحليل والاستنتاج

في بيان كيفية تقدير التعويض في هذا الشأن فإنه لما كان من المقرر في قضاء الديوان أن الضرر اللاحق بالناس جراء سجنهم يتفاوت بتباين قدر كل شخص وحالته وما يحيط بسجنه من ظروف، ومن ثم يختلف مقدار التعويض الجابر لهذه الأضرار.

ولما كان من المقرر في القضاء الإداري أن أمر تقدير التعويض متروك للقاضي المنوط به الحكم في الدعوى ولا تثريب عليه باعتباره قاضي الموضوع في ذلك لكون ذلك مما يستقل به في حدود سلطته التقديرية بما لا معقب عليه في هذا الشأن ما لم يكن ثمة نص يلزم باتباع معايير معينة في خصوصه وما دام تقديره عادلاً لا وكس فيه ولا شطط.

لذا فإن للديوان بناءً على ذلك اتجاهان :

أحدهما : أن يقضي القاضي بتعويض إجمالي عن جميع الأضرار التي حاقت بالمضرور ما دام أنه قد بين عناصر الضرر التي قضى من أجلها وناقشها وبين أحقية طالب التعويض فيها[1] .

ثانيهما : أن يجتهد القاضي في تقدير التعويض عن فترة السجن للأضرار المادية والمعنوية حسب حال المدعي في كل دعوى منظورة .

القضية السابعة

حكم رقم ٣/ د/ ف/ ٣٩ لعام ١٤٢٢هـ في القضية رقم ١٣٩٢/ ١/ ق لعام ١٤٢١هـ

أولاً: الوقائع

تتلخص وقائع هذه القضية في أن المدعي تقدم إلى الديوان بدعواه المقيدة لدى الفرع برقم ١٢٩٧ وتاريخ ٢٢/ ٨/ ١٤٢١هـ جاء فيها بأنه سجن لمدة سنة وسبعة أشهر بدون حكم شرعي وبدون قضية تستوجب ذلك حيث إنه تم توقيفه في جوازات منطقة . . . تحت الدرج وفي الغرف المظلمة حتى وصل الأمر إلى تكبيل يديه بسلاسل حديدية وتعليقها على باب دورة المياه وأنه إذا قامت لجنة بالتفتيش تم التحفظ عليه في إحدى الغرف البعيدة عن أعين المسئولين وإذا رأوا استنكاره الشديد لما يفعلونه بدون أي سبب قاموا بإخراجه للتنزه والتسوق مع أحد الجنود وحتى لا يثير لهم الضجيج وكثرة الأسئلة لما يفعلونه به ولقد أدعت الإمارة والجوازات بأن القضية بينه وبين كفيله الذي سجن في السجن العام في المنطقة لكي يتخلوا عن المسئولية وهذا غير صحيح وبناء على ما رفعته الإمارة والجوازات بأن القضية بينه وبين كفيله صدر الأمر السامي المؤرخ في ٢/ ١١/ ١٤١٩هـ بإطلاقه وإطلاق كفيله وإحالتهما للشرع إذا كان هناك خلاف بينه وبين كفيله وليس هناك أي خلاف وتمت إحالتهما للشرع وتثبيت المبلغ بصك

(١) انظر إلى أحكام الديوان رقم (١٣٤/ ت/ ٢ لعام ١٤١٦هـ) ورقم (٢٧٦/ ت/ ١ لعام ١٤٢٢هـ) و(رقم ١١٧/ ت/ ١ لعام ١٤١٩هـ) حيث لجأت الدوائر إلى التقدير الجزافي عند التعويض الجابر للضرر الذي حاق بالمدعي عن سجنه شاملاً لكل عناصره التي يطالب بها وكافة الأضرار التي حصلت له .

شرعي، علماً بأن كفيله سجن لعدم تسليمه الجواز ليتم ترحيله من قبل الجوازات وذلك لعدم وجود قضية تدعو إلى ترحيله وكما نص عليه خطاب وزارة الداخلية المؤرخ في ٢٠/ ٥/ ١٤٢١هـ بعدم ترحيله حتى يسدد المبلغ المثبت شرعاً هذا إن وجدت قضية أمنية وإن لم يوجد فيتم تجديد إقامته وإبقائه مع كفيله وفي الأصل ليس عليه أي قضية وأن سفارة بلاده تابعت موضوع سجنه هذه المدة ولم تلق تجاوباً من إمارة وجوازات تلك المنطقة.

وقد بدأت الدائرة بنظر الدعوى في ١٠/ ١١/ ١٤٢١هـ.

ملخص دفوع الجهتين

دفوع جهة الجوازات تلخصت في الآتي:

أولاً: المذكور صدر بحقه أمر وزارة الداخلية المؤرخ في ٢٠/ ١١/ ١٤١٦هـ الموجه لشرطة المنطقة بموجب خطاب إمارة المنطقة المؤرخ في ٢٩/ ١١/ ١٤١٦هـ بترحيله وإبعاده عن البلاد والتعليمات تقضي بأن لوزارة الداخلية الحق في إبعاد وترحيل أي مقيم غير مرغوب فيه دون ذكر الأسباب إذا تطلب أمن ومصلحة الوطن لذلك بموجب المادة ٣٣ من نظام الإقامة وهي جهة أمنية تنفيذية.

ثانياً: بعد صدور الأمر قامت الجهات الأمنية بالبحث عنه ومتابعته ولم تعثر عليه لفترة طويلة حسب ما هو موضح بالمكاتبات بين الإمارة والشرطة وعند انتهاء إجراءات ترحيله رفض الكفيل تسليم جواز مكفوله وصدر بحقه أمر وزارة الداخلية المؤرخ في ٣/ ٨/ ١٤١٨هـ بإيقافه بالسجن العام وإفهامه بأن إطلاقه مرهون بتسليم جواز مكفوله وتم العرض عنهم مرات عديدة لأمارة المنطقة ووزارة الداخلية وتصدر الأوامر بإبقائهم حتى يتم تسليم الجواز وجميع المكاتبات الصادرة بحقهم بين جميع الجهات الرسمية يشار فيها إلى عبارة سجناء عاجل جداً أو موقوفان لإشعار الجهات المسئولة أنهما موقوفان وطلب التوجيه حيالهما ولهم أكثر من قضية في أكثر من جهة في الإمارة والجوازات والشرطة والسجن العام وغيرها.

ثالثاً : شكلت لهما أكثر من لجنة وقرارات تلك اللجان جميعها أثبتت أن جميع الإجراءات المتخذة بحقهم صحيحة وأن دعواهم ضد بعضهم باطلة وإنما هي للتحايل وتضليل الجهات الرسمية لبقاء المكفول في البلاد فترة طويلة دون تنفيذ الأمر الصادر بحقه بإبعاده وقد تم تأييد مرئيات اللجنة بموجب برقية وزارة الداخلية المؤرخة في ٤ - ٥/ ١٢/ ١٤١٨هـ.

رابعاً: بتاريخ ٢/ ١١/ ١٤١٩هـ صدر أمر سامي بإطلاقه وإطلاقه كفيله بالكفالة الحضورية القوية وإحالتها إلى الجهة المختصة في النزاع الحاصل بينهما ويعامل العامل بموجب الأنظمة والتعليمات بعد انتهاء قضيته ولو أن هناك إجراء غير صحيح في توقيفهم طوال تلك الفترة لتضمن الأمر السامي طلب الإفادة عن المتسبب في توقيفهما مما يؤكد بأن جميع الجهات المسئولة على علم بتوقيفهم ومعاملتهم وأن جميع إجراءاتهم صحيحة، ونظراً لما بدر من المذكور من تحريض بعض السجناء بإدارة الترحيل واحتجاز سجناء آخرين وقفل أبواب السجن من الداخل صدر بحقه قرار شرعي يقضي بجلده وسجنه وذلك ينطبق بحقه المادة ١٨ من نظام الإقامة لكونه من غير المرغوب فيهم وذلك من صلاحية أمير المنطقة وقد صدر بحقه مؤخراً أمر الإمارة المؤرخ في ١٠/ ٨/ ١٤٢١هـ القاضي بالقبض عليه وإبعاده، وأن توقيف المذكور خلال هذه المدة هو عمل احترازي يتطلبه أمن البلاد وسلامتها وبالتالي فإن توقيفه كان لدواعي أمنية وليس تنفيذاً لقرارات إدارية أو جزائية أو على ذمة التحقيق في قضية ثبت عدم إدانته فيها حتى يخضع بالتالي إلى رقابة السلطة القضائية بديوان المظالم وأن بقاء المذكور بالتوقيف خلال هذه المدة يعود لرفض كفيله التعاون مع الجهات المختصة بتسليم جواز سفره حسبما ورد في لائحة الدعوى فضلاً عن أن إنهاء إقامة المذكور وعدم رغبة الجهات الأمنية بقائه في البلاد يتطلب التحفظ عليه لحين إنهاء إجراءات ترحيله، وأن المذكور ليس له محل إقامة ثابت ومعروف نظراً لعدم تعاون الكفيل مع الجهات الأمنية ونظراً لأن أمر إبعاد المدعي عن البلاد ما زال قائماً ونظراً لكون الجوازات هي الجهة المختصة من بين أجهزة وزارة الداخلية بمراقبة ومتابعة الوافدين فقد تطلب الأمر التحفظ عليه بإدارة الترحيل تمهيداً لإبعاده عن

البلاد والجوازات بصفتها جهة تنفيذية تنفذ ما يرد إليها من تعليمات وأوامر مبلغة لها من مقام وزارة الداخلية أو من الحاكم الإداري وبالتالي فإنه لا يمكن أن ينسب إليها أية مسئولية تقصيرية تجاه الوافد المذكور كما تؤكد الجوازات أن المتسبب في بقاء المذكور بالتوقيف خلال هذه المدة هو الكفيل نظراً لعدم مراجعته للجوازات ولعدم تعاونه مع الجهات الأمنية في عملية إبعاد المذكور عن البلاد أو كفالته لحين مغادرته البلاد إنفاذاً للأمر الصادر بإبعاده وطالبت الجهة في ختام مذكراتها رد دعوى المدعي لعدم قيامها على سند صحيح من النظام حتى يتسنى للجوازات تنفيذ أمر وزارة الداخلية القاضي بإبعاده تطبيقاً لأحكام المادة (٣٣) من نظام الإقامة وقد أرفقت الجهة ما يؤيد دفاعها، وأما الجهة الأخرى وهي إمارة منطقة . . . فأجابت بأنه فيما يتعلق بالقضية والإجراءات المتخذة بحق المدعي فقد شكلت لجنة بموجب برقية إمارة المنطقة المؤرخة في ٢٣/ ٩/ ١٤١٨هـ المبنية على أمر وزارة الداخلية المؤرخ في ١٤/ ٩/ ١٤١٨هـ التي شكلت استجابة لطلب كفيل المدعي ومن تقرير اللجنة يتضح كامل الملابسات والتحايل الذي ينتهجه الكفيل للإبقاء على مكفوله داخل البلاد بالرغم من صدور الأوامر بإبعاده من ذوي الصلاحية في ذلك وقد رفعت مرئيات اللجنة لمقام الوزارة بخطاب الإمارة في ٦/ ١٠/ ١٤١٨هـ وتأيدت مرئيات اللجنة بموجب برقية وزارة الداخلية في ٤-٥/ ١٢/ ١٤١٨هـ الذي يتضح منها التأكيد على إبعاد المدعي عن البلاد إتقاء لشره دون قبول تعلله.

وقد صدر الأمر السامي في ٢/ ١١/ ١٤١٩هـ بإطلاق سراح المذكور وكفيله من السجن بالكفالة الحضورية القوية وإحالتهما إلى الجهة المختصة للفصل في النزاع الحاصل بينهما وإذا كان العامل ارتكب ما يوجب إبعاده فيعامل وفقاً للأنظمة والتعليمات وتم إطلاقه على أثر ذلك هو وكفيله.

وأحيل الطرفان للشرع وصدر على ضوء الدعوى من كفيله واعتراف المكفول الصك الشرعي رقم ١٤/ ١/ ١٤٢١هـ الذي يسقطه المبلغ المحكوم به كل شهر ٨٠٠ ريال مع أنه بأوراق المعاملة ما يؤكد أن هذه الدعوى وهذا الاعتراف بالمبلغ ليس سوى حيلة لإبقاء المدعي في

البلاد أطول فترة ممكنة خلافاً لما نصت عليه أوامر وزارة الداخلية التي عقد لها حق إبعاد أي أجنبي عن البلاد متى شاءت دون إبداء الأسباب وفق المادة ٣٣ من نظام الإقامة والتي نصت أوامرها بإبعاد المدعي من البلاد بأكثر من أمر من وزارة الداخلية وعدم تجديد إقامته والتي تحايل عليها كفيل المدعي وجدد إقامة مكفوله من منطقة أخرى بالرغم من إقراره بعدم تجديد إقامة مكفوله حسبما أوضح في تقرير اللجنة وملف القضية وإن إمارة منطقة . . . . مفوضة لتطبيق المادة ١٨ من نظام الإقامة ونظراً لكون المدعي من غير المرغوب فيهم بصدور حكم شرعي بحقه بموجب القرار الشرعي رقم ٣٨٣٨ في ٢٧/ ١١/ ١٤١٨هـ المتضمن تعزيره جلداً والاكتفاء بذلك طالما أنه سيرحل نظير إقدامه ورفيقه على تحريضه الموقوفين على قفل الأبواب من الداخل وعلى الإضراب عن الطعام وعدم التجاوب مع المسئولين وإقدامه على نزع قفل أحد الأبواب من العنابر ووضعه على الباب المؤدي للعنبر الموجود بداخله المساجين وعددهم ٧٥ شخص وإقفاله تماماً وحيث لم يتجاوب إطلاقاً حتى تم استدعاء فرقة الدفاع المدني لفتح الأبواب وشهادة السجناء عليه بذلك الموجودة بالقرار الشرعي والمرفقة بملف القضية هذا إضافة إلى إقدامه على المخالفة المشار إليها في العرض الذي أوضحته شرطة المنطقة . . . ولكون الأمر السامي المؤرخ في ٢/ ١١/ ١٤١٩هـ نص بعد الأمر بإطلاق المذكور وكفيله على أن العامل إذا ارتكب ما يوجب إبعاده من المملكة فيعامل وفقاً للأنظمة والتعليمات وإنفاذاً لذلك ولنص المادة ١٨ من نظام الإقامة فإن إبعاده عن البلاد يكون نظامياً ولا يمكن أن يكون ما يحتج به كفيله من وجود دين صوري عليه (أثبتت التحقيقات عدم سلامة منشئه) مانعاً من موانع الإبعاد لتعارض المصلحة الخاصة مع المصلحة العامة التي هي أولى بالرعاية وبإمكان كفيله ملاحقته في بلده لاستيفاء حقه إذا أراد ذلك وقد نص أمر وزارة الداخلية في ٢٠/ ٥/ ١٤٢١هـ على أنه إذا كان يعرف بأن لدى العامل ما يمكن التسديد منه فينفذ عليه وإلا فإن له مطالبته في بلاده بما شاء، وأن أمر إبعاد المذكور ورد لإمارة المنطقة بتسليم المذكور للجوازات لإبعاده وفق ما نص عليه توجيه وزارة الداخلية وأن إمارة المنطقة تابعة لمقام وزارة الداخلية وليس لها إلا تنفيذ ما يردها مما يؤكد أن دعوى المذكور رفعت على الإمارة على غير ذي صفة ولهذا طلبت الإمارة من الدائرة الحكم برفض دعوى المدعي ضدها وقد أرفقت الجهة ما يؤيد دفاعها ضد دعوى المدعي.

وقد رد المدعي على دفاع الجهتين ويتلخص في أنه لا ارتباط بين سجنه وسجن كفيله هذه المدة الطويلة بمطالبة كفيله له بدين في ذمته وأنه لا يوجد مبرر شرعي ولا نظامي لترحيله وأن لكفيله في ذمته ديناً يطلب عدم إبعاده حتى يستوفيه وإزاء رفضه لتسليم جواز سفره لإبعاده سجن هو أيضاً ولا ذنب له حين يبقى في الحجز لأن كفيله رفض تسليم الجواز وأن كفيله لم يشكوه على أحد بل إنه تظلم من سجنه وأنه لم يحجز من أجل طلب كفيله بدين في ذمته بل تمهيداً لإبعاده عن البلاد وليس هناك ما يوجب إبعاده عن البلاد وأن حجزه لاتقاء شره ليس صحيحاً بل العكس كان منه خيراً حيث إنه كان متعاون وقد كوفئ على كشف بعض القضايا من أمير المنطقة وأن الدين لكفيله ثبت بموجب صك شرعي بتاريخ ٢٥/ ١/ ١٤٢١هـ أي بعد إطلاقه من الحجز بأكثر من عام مما يدل على أن سجنه ليس من أجل الدين، وأما صدور حكم شرعي ضده بشأن ما حدث في قسم الترحيل فإن ذلك بناء على تلفيق تهمة ضده من إدارة الجوازات لم يرتكبها بدليل أنهم أحضروا شاهدين شهدا بأنهما سمعا من ينادي عليه من موظفي الجوازات يطلب منه فتح الباب وأن هذه الشهادة لا تدينه وأن الحجز الذي حجز فيه لا يتوفر فيه أبسط ما يتوفر للسجناء وأنه حصل له تعذيب في السجن بوضع الكلبشة في يديه وتعليقه في دربزين الدرج وغير ذلك من الإهانات وأن الجوازات حاولت إتهامه بالجنون فأرسلوه إلى مستشفى الأمراض النفسية وتبين أنه من أجل الحصول على تقرير طبي بأنه مصاب بمرض نفسي أو عقلي ولكن المستشفى رفض ذلك وإزاء ما حدث له وما واجهه وما سيواجهه قرر التخلص من حياته باستعمال أدوية بكميات كبيرة وأسعف ونوم في المستشفى بالعناية المركزة لمدة أسبوع ولولا لطف الله ثم صدور الأمر السامي لبقي في السجن مدة أطول وأن الذي سبب بقاءه في الحجز هذه المدة الطويلة هي الإمارة وأن تبعية الإمارة لوزارة الداخلية لا خلاف فيها وأنه لم يصدر من الإمارة أمر بإبعاده وإبقائه في حجز الترحيل كل هذه المدة وأن الإمارة إذا كانت أعطت وزارة الداخلية أسباباً غير حقيقية عن أمر إبعاده وحجزه واستصدرت منها أمراً بالإبعاد فإن ذلك لا يغير من الحقيقة وأما قول ممثل الجوازات بأن توقيفه كان عملاً احترازياً يتطلبه من أمن البلاد وسلامتها فإن أي مقيم يسجن ويبعد لابد وأن تكون قد أبلغت ممثلية بلاده بما أتهم به وثبت عليه ليحصل على وثيقة رسمية بترحيله وأن أوامر وزارة الداخلية للأمارة والجوازات تقضي بأن لا يبق إذا لم يكن عليه قضية أمنية وقد عجزت الجهات الأمنية أن تثبت

عليه قضية أمنية فأخلت سبيله وكان أخرها أمر وزارة الداخلية في ٢٠/ ٥/ ١٤٢١هـ وأن حجز الترحيل حجز مؤقت لا يتجاوز أياماً وطلب في آخر دعواه إلزام جهتي الإمارة والجوازات بتعويضه عن فترة سجنه عن كل يوم ألف ريال .

ثانياً: الأسباب

حيث إن مسألة الاختصاص مسألة أولية يجب بحثها بادي ذي بدء ولما كان المدعي يتظلم من سجنه ويطالب بالتعويض عن ذلك فهي داخلة في اختصاص الديوان بموجب المادة رقم (٨/ ج) ومن حيث الشكل فإن المدعي يتظلم من سجنه للفترة ما بين ١٠/ ٧/ ١٤١٨هـ وحتى ١٢/ ١١/ ١٤١٩هـ وبما أنه تقدم للديوان في تاريخ ٢٢/ ٨/ ١٤٢١هـ فهو في المدة النظامية بقبول دعواه مما يتعين قبولها شكلاً بموجب المادة الرابعة من نظام المرافعات، ومن حيث الموضوع فإنه لما كان المدعى عليه هما جهتان فإنه ينبغي تحديد مسئولية كل واحدة من هاتين الجهتين تجاه المدعي وحيث إنه من الثابت في الأوراق أن فترة التوقيف هي من ٢٤/ ٧/ ١٤١٨هـ إلى ١٢/ ١١/ ١٤١٩هـ وحيث إن الجهة المعنية بالترحيل هي الجوازات وحيث إن هذه قد بلغت بالأوامر الصادرة من وزارة الداخلية ومنها الخطاب المؤرخ في ٣٠ـ ١/ ٨/ ١٤١٨هـ الذي يقضي بأن يعطي المدعي جميع حقوقه وإبعاده ومؤدى ذلك أن تقوم الجوازات باتخاذ الوسائل النظامية لإبعاده والتدابير اللازمة التي تنص عليها التعليمات لتنفيذ ما يردها إلا أنها لم تقم بشيء من ذلك الأمر الذي أدى إلى بقاء المدعي طوال هذه الفترة في حجز الجوازات مما يدل على تقصيرها في هذا الجانب ولا ينفي مسئوليتها كون الكفيل امتنع عن تسليم جواز مكفوله إذ إن هناك من الطرق النظامية الأخرى التي لو قاموا بها لتوصلوا إلى المطلوب وهو إبعاده ومن ذلك الرفع إلى الجهات المعنية لاستصدار وثيقة رسمية من سفارة البلاد التي ينتمي إليه المدعي دون التوقف على الجواز الذي بحوزة كفيله حيث إن عدم قيامها بذلك أدى إلى استمرار التوقيف طوال هذه الفترة وبهذا فإنه قد توافر في حقها أركان المسئولية التقصيرية وهي الخطأ في استمرار توقيفه مما أدى إلى الإضرار بالمدعي وهو بقائه في السجن هذه الفترة الطويلة وذلك بسبب تقصيرها في الأخذ بالوسائل المتبعة في مثل هذه الحالة سيما وأن المدعي يقيم في البلاد بطريقة نظامية وله كفيل هو المسئول عنه بموجب نظام الإقامة ولا ينطبق عليه عقوبة السجن المنصوص

عليها في المادة (٥٠) من نظام الإقامة حيث جاء فيها ما نصه: «الداخل بالطرق غير المشروعة المنصوص عليها في المادتين الثانية والثالثة من نظام الإقامة إذا لم يكن لاجئاً سياسياً أو مضطراً لسبب قهري كالهبوط الاضطراري بالطائرة يسجن إلى أن يجري إبعاده عن البلاد»، والمفهوم المخالف لهذه المادة أن الذي يقيم بطريقة مشروعة لا يسجن وكان من الواجب معاملة المدعي بموجب المادة رقم ٣٤ من نظام الإقامة التي تنص على أن «كل أجنبي يحرم حق الإقامة ويكلف بمغادرتها فلوزارة الداخلية أن تمهله المدة التي تراها كافية لقطع علاقته من البلاد إن وجدت على أن يكون خلال هذه المدة تحت المراقبة» والمفهوم الموافق لهذه المادة أنه لا يسجن ولا يوقف وإنما يكون تحت المراقبة، وإذا كان الأجنبي له كفيل فإنه من السهل مراقبته حتى انتهاء وضعه من البلاد دون اللجوء إلى توقيفه، ولم يوجد بين الأوراق ما يشير إلى أنها قامت بإخلاء مسئوليتها أو أنها اتخذت شيئاً من الوسائل النظامية لترحيل المدعي.

وأما جهة الإمارة فإنه بالاطلاع على الأوراق فإن الدائرة ترى أن دور الإمارة يتمثل في تبليغ الأوامر والتعليمات التي تردها من مقام وزارة الداخلية إلى الجوازات وكذلك تقوم برفع مرئياتها إليها حول الموضوع نظراً للتبعية الإدارية في ذلك ولم يكن بين هذه الأوامر ما يشير إلى توقيف المدعي أو حجزه بل أنها تنص على إبعاده وهذه الأوامر لو قامت جهة الجوازات بتنفيذ عمليات الإبعاد وذلك باتخاذ الإجراءات اللازمة لذلك لما مكث المدعي هذه المدة في الحجز، وحيث إن المدعي يطالب بالتعويض عن سجنه وحيث إنه من الثابت في الأوراق أن فترة التوقيف هي ما بين ٢٤/ ٧/ ١٤١٨هـ - ١٢/ ١١/ ١٤١٩هـ تبلغ أربعمائة واثنان وستون يوماً وذلك حسب ما أفاد به ممثل الجوازات في مذكرته وما أشارت إليه الأوراق وحيث إن الدائرة بصدد تقدير الذي يستحقه المدعي فإنها تأخذ في الحسبان حال المدعي وما يقوم به من أعمال وحيث إنه يعمل بمهنة دهان موبيليا بأجر شهري قدره ألف وخمسمائة ريال مع ثلاثمائة ريال إعاشة وسكن أي أن المجموع ألف وثمانمائة ريال بمعدل ستين ريالاً يومياً في وقت الدوام وحيث إنه من المعروف وحسب نظام العمل والعمال بأن العمل لمدة ثمان ساعات فإن المدعي في هذه الحالة يستحق عن الساعات اليومية التي قضاها في الحجز عن كل ساعة سبعة ريالات ونصف ريال وحيث إن هذا الحجز يعتبر حاجزاً لحريته الأمر الذي يفوت عليه مصالحه ويزيد

من معاناته فإن الدائرة تقضي بأن المدعي يستحق عن كل يوم مئة وعشرين ريال أي أن مجموع المبلغ الذي يستحقه المدعي ثلاثمائة ريال .

ثالثاً: الحكم

أولاً : إلزام جوازات منطقة . . . . بدفع مبلغ وقدره مائة وثمانية وثلاثون ألف وستمائة ريال للمدعي تعويضاً عن حجزه لمدة أربعمائة واثنين وستين يوماً للفترة من ٢٤/ ٧/ ١٤١٨هـ حتى تاريخ ١٢/ ١١/ ١٤١٩هـ.

ثانياً : عدم قبول دعوى المدعي ضد/ إمارة منطقة . . . لإقامتها على غير ذي صفة لما هو مبين بالأسباب .

رابعاً: تحليل المضمون

بالاطلاع على وقائع القضية والحكم الصادر فيها يتضح بأن المدعى عليها ـ جوازات منطقة . . . . . ـ أوقفت المدعي واستمرت في إيقافه للفترة من ٢٤/ ٧/ ١٤١٨هـ حتى ١٢/ ١١/ ١٤١٩هـ بحجة قيامها بتنفيذ أمر نظامي وكان بإمكانها تنفيذ ذلك الأمر بطرق نظامية أخرى دون التمادي في توقيف المدعي مما يدل على تقصيرها في هذا الجانب، الأمر الذي أدى إلى توافر أركان المسؤولية التقصيرية في حقها وهي (الخطأ في استمرار توقيفه مما أدى إلى الإضرار به بسبب بقائه في السجن هذه الفترة الطويلة) ولذا فقد ترتب على ذلك مسؤولياتها في تعويض المدعي عن الضرر الذي تعرض له مادياً ومعنوياً بسبب الإيقاف، حيث تم تقدير التعويض مع الأخذ بالاعتبار حال المدعي وما يتقاضاه مادياً بحكم مهنته مضافاً إليها المبلغ المعتبر لقاء الضرر المعنوي بحجر حريته وزيادة معاناته .

ويلاحظ أن مبلغ التعويض لا يوازي الأثر الجسدي والنفسي الذي تعرض له المدعي جراء توقيفه .

القضية الثامنة[1]

أولاً: نوع القضية

(دعوى بطلب التعويض عن التوقيف لمدة أربع وعشرين ساعة).

ثانياً: وقائع القضية

تتمثل القضية المطروحة على بساط البحث في قيام إحدى إدارات الجوازات بالمملكة بتوقيف شخص يعمل بمهنة معقب بتاريخ ٧/ ١١/ ١٤٢٠هـ. وذلك لمدة أربع وعشرون ساعة بدون مسوغ مقبول.

ثالثاً: أسباب الحكم

١ ـ توفر ركن الخطأ الموجب لمسئولية جهة الإدارة المدعى عليها.

٢ ـ تقييد حرية المدعي، والحيلولة بينه وبين أهله ومصالحه وكسبه.

رابعاً: منطوق الحكم

إلزام الجهة المدعى عليها (إدارة الجوازات) بأن تدفع للمدعى مبلغ (٢٠٠٠) ريال سعودي على سبيل التعويض.

خامساً: الأسانيد الشرعية والنظامية للحكم

من المعلوم أن ما لحق المدعى من أضرار نفسية ومعنوية أمر تحرمه الشريعة الإسلامية لأن ذلك يمثل اعتداءً على حرية الشخص ومساساً بسلامته الجسدية والله سبحانه وتعالى كرم بني البشر ويدل لذلك قوله تعالى: ﴿ **ولقد كرمنا بني آدم ...** ﴿٧٠﴾ ﴾ (سورة الإسراء).

أما المستند النظامي: فنظراً لثبوت المسئولية التقصيرية في حق الجهة المدعى عليها، وماترتب على توقيف المدعي من حرمانه من إكتساب رزقه، وماحقه من أضرار نفسية (الضرر المعنوي)،

---

(١) حكم هيئة التدقيق الإداري »الدائرة الأولى« رقم /٢٧٦ت/ ١ لعام ١٤٢٢ في القضية رقم ٩٧/ ٣/ ق لعام ١٤٢٢.

تمثل في تقييد حريته والحيلولة بينه وبين أهله وذويه، وهو مايمثل الخطأ في المسئولية الإدارية من جانب الجهة المدعى عليها.

سادسا: تحليل مضمون الحكم

يبدو من وقائع القضية والحكم الصادر فيها أن الحكم بالتعويض جاء تغليباً لجانب الضرر المعنوي الذي وقع على المدعى، إلا أن ذلك التعويض زهيد نسبياً بالمقارنة بالأضرار المنصوص عليها في تسبيب الحكم.

القضية التاسعة

أولاً: وقائع القضية

١ ـ تاريخ ورقم الصك: حكم رقم ٨١/ د/ ف/ ٣ لعام ١٤٢٦هـ

٢ ـ الوقائع من حيث الضبط والتحقيق:

أن وقائع هذه القضية تتلخص في أن المدعي تقدم إلى ديوان المظالم بلائحة استدعاء ضمنها أنه لخص أخطاء المدعي عليها بتوقيفه وسجنه لفترات متفرقة انتهت بتقييد حريته دون سبب لمدة عشر أشهر متواصلة ومدد أخرى متفرقة (١٧ يوماً بشرطة . . . ثم تحويله إلى سجن . . .)، وإصابته بأمراض جسمانية ونفسية، والتعسف في استعمال السلطة والإضرار به وإيذائه ورفض الكفالات التي تقدم بها أفراد سعوديون للإفراج عنه، مخالفة بذلك الأنظمة واللوائح الخاصة بالسجن والتوقيف، إضافة إلى حجز وتعطيل المدعي ست سنوات بإجباره عن الخروج من السجن من على التوقيع بمراجعة الشرطة كل يوم سبت وحجز جواز سفره حتى الآن، وقال أن هذه الأعمال أثرت على صحة ونفسية زوجته مما أدى إلى التعجيل بوفاتها.

وطلب في آخر الاستدعاء الحكم له بمبلغ ثمانية ملايين ريال عن كامل المدة التي قضاها بالسجن وتعويضاً عن الأضرار المادية والمعنوية والأدبية التي لحقته خلال أربعة أعوام ونصف من تاريخ ٢٠/ ٦/ ١٤٢٠هـ إلى تاريخ ١٦/ ٩/ ١٤٢٤هـ.

٣ ـ أسباب الحكم

وحيث إن المدعي يهدف إلى إقامة هذه الدعوى إلى طلب الحكم له بتعويضه عن مدة الإيقاف التي أوقفها دون مستند فإن دعواه تكون من اختصاص ديوان المظالم وفقاً لنص المادة (٨/ ١/ ج) من نظامه وبالتالي فإن الديوان يختص بنظرها والفصل فيها .

وعن شكل الدعوى فحيث إن إيقاف المدعي كان ابتداءً من تاريخ ١٩/ ٤/ ١٤٢١هـ حتى تاريخ ٢٤/ ١/ ١٤٢٢هـ وتقدم بدعواه أمام ديوان المظالم بتاريخ ١٨/ ١١/ ١٤٢٤هـ مطالباً بالتعويض فإنه أقام دعواه خلال المدة المنصوص عليها في المادة (الرابعة) من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم وبالتالي فإن الدعوى مقبولة شكلاً .

وأما عن موضوع الدعوى ، فلما كان المدعي يطلب الحكم له بالتعويض بمبلغ (ثمانية ملايين) ريال عن إيقاف المدعى عليها له دون وجه حق وجراء ما أصابه من أضرار ووفاة زوجته أثناء إيقافه .

وحيث إن وكيل المدعي قدر مدة الإيقاف بست سنوات ونصف السنة منها تسعة أشهر وستة أيام وردت بمذكرة الإيقاف الصادر من الإدارة العامة للسجون ، وسنة ونصف السنة بالإقرار الموقع من المدعي لدى المدعى عليها بأن يراجعها كل سبت ، وسنة وشهرين أيضاً وهي الواردة بالخطاب الذي بعثته شرطة . . . . إلى فضيلة رئيس المحكمة الكبرى . . . . . وقيد لديها برقم ٤٢٣٠١/ ٢٣ وتاريخ ١٦/ ٧/ ١٤٢٣هـ وقد ذكرت الشرطة في أعلى ذلك الخطاب أن به موقوف رهن الحكم وانتهى ذلك بتاريخ ١٤/ ٩/ ١٤٢٤هـ عن شطب الدعوى لدى فضيلة القاضي ، وأخيراً ما جاء في مذكرة الأمن العام بتاريخ ١٠/ ٣/ ١٤٢٦هـ عندما تضمنت أن المذكور مطلوب لمراجعة الشرطة يقول وكيله : إن هذا دليل على أنه محجوز حتى الآن ، وحيث إن وكيل المدعي يطلب التعويض لموكله عن كامل هذه المدة .

وحيث إنه بالنسبة للمدة التي يدعيها في إقراره لدى الشرطة بأن يراجعها كل يوم سبت فالواقع أن هذا دليل على أنه لم يوقف إذ لو كان موقوفاً لم تحتج الشرطة إلى لهذا الإقرار من المدعي بمراجعتها كل يوم سبت لأنه محجوز لدى السجن وإدارة السجن ستحضره متى أرادت

الشرطة ذلك، ولأنه لو كان موقوفاً لم يكن بيده خيار الحضور متى شاء لأن أمر حضوره سيكون بيد من احتجزه وفق هذا كله فإن لم يثبت ولا وكيله أنه كان موقوفاً خلال تلك الفترة ولا حبست حريته إذا أخذ في الاعتبار أن المدعي عليه يذكر أنه لم يراجع الشرطة.

أما بقية المدة والتي يقول وكيل المدعي أنها ممتدة حتى الآن لأن المدعى عليها تفيد بمذكراتها التي تقدمها للدائرة بأن المذكور مطلوب للمراجعة وهذا دليل على أنه لا يزال موقوفاً، فالدائرة ترى أن هذا لا يدل على أنه موقوف ولا حتى محبوسة حريته لأن الشرطة لا تزال تبحث عنه ولعل وكيل المدعي ذكر ذلك للتأثير على الشرطة لتكف عن البحث عن المدعي.

وبذلك فإنه لم يثبت لدى الدائرة من مدة الإيقاف سوى تسعة أشهر وستة أيام وهي المدة المدونة بمذكرة الإيقاف الصادر من الإدارة العامة للسجون وفيها أن المدعي أوقف بتاريخ ١٩/ ٤/ ١٤٢١هـ وأفرج عنه بتاريخ ٢٤/ ١/ ١٤٢٢هـ.

وحيث إن مايلحق الناس من جراء السجن من أضرار يتفاوت باختلاف قدر كل شخص وحاله ومايحيط بسجنه من ظروف ومن ثم يختلف التعويض الجابر لهذه الأضرار ويترك أمر تقدير التعويض للقاضي المنوط به الحكم في الدعوى.

وحيث إنه سبق للدائرة أن أوضحت أن الثابت لها أن المدعي أوقف مدة تسعة أشهر وستة أيام هي (١٢) يوماً من شهر ربيع الثاني لعام ١٤٢١هـ و(٨) أشهر بقية السنة و(٢٤) يوماً من شهر محرم لعام ١٤٢٢هـ.

وحيث إن المدعى عليها (شرطة منطقة . . .) أوقفت المدعي بدون مستند نظامي ولا تعميد من جهة رسمية مختصة تملك الأمر بإيقافه فإنها قد أخطأت ولا شك مما يترتب عليها مسئولية تعويض المدعي عن فترة الإيقاف.

وحيث إن معدل مرتب العامل العادي (١٢٠٠) ريالاً في الشهر، ومعدل العمل (٨) ساعات في اليوم الواحد إلا أن الشرطة أوقفت المدعي (٢٤) ساعة مما يجعلها ملزمة بتعويضه عن كامل فترة الإيقاف بمعنى أن مرتبه مقابل (٨) ساعات مضروباً في (٣) ويصبح مستحقاً لمبلغ ٣٦٠٠ ريال في الشهر الواحد.

وما دام أنه أوقف (١٢) يوماً من شهر ربيع الثاني من عام ١٤٢١هـ فإنه يستحق (١٤٤٠) ريالاً على اعتبار ١٢٠ ريالاً في اليوم الواحد مضروباً في ١٢ يوماً وعن الثمانية أشهر ٢٨٨٠٠ ريالاً وعن (٢٤) يوماً من شهر محرم لعام ١٤٢٢هـ ٢٨٨٠ ريالاً ويصبح المجموع ٣٣١٢٠ ريالاً ثلاثة وثلاثون ألفاً ومائة وعشرين ريالاً وتصبح المدعى عليها ملزمة بتعويض المدعي بهذا المبلغ وهو شامل فترة الإيقاف وما سببته للمدعي من ظروف.

ولما تقدم فقد حكمت الدائرة بإلزام المدعى عليها - شرطة منطقة . . . . . - بتعويض المدعي بمبلغ (٣٣١٢٠) ثلاثة وثلاثين ألفاً ومائة وعشرين ريالاً عن فترة الإيقاف التي أوقفته إياها بدون مستند نظامي وذلك على النحو المبين بأسباب هذا الحكم.

ثانياً: الأسانيد النظامية والقانونية التي أدت لإصدار الحكم:

١ - أن المدعى عليها شرطة منطقة . . . . أوقفت المدعي بدون مستند نظامي.

٢ - أنه تم إيقاف المذكور بدون تعميد من جهة رسمية تملك الأمر بإيقافه.

٣ - أن الشرطة تكون بذلك أخطأت مما يرتب عليها مسؤولية تعويض المدعي عن فترة الإيقاف.

ثالثاً: تحليل المضمون

بالإطلاع على وقائع القضية والحكم الصادر فيها نجد أن المدعى عليها - شرطة منطقة . . . - أوقفت المدعي بدون مستند نظامي ولا تعميد من جهة رسمية مختصة تملك الأمر بإيقافه فإنه قد أخطأت ولا شك مما يترتب عليها مسئولية تعويض المدعي عن فترة الإيقاف، وحيث إن معدل مرتب العامل العادي (١٢٠٠) ريالاً في الشهر، ومعدل العمل (٨) ساعات في اليوم الواحد إلا أن الشرطة أوقفت المدعي (٢٤) ساعة مما يجعلها ملزمة بتعويضه عن كامل فترة الإيقاف بمعنى أن مرتبه مقابل (٨) ساعات مضروباً في (٣) ويصبح مستحقاً لمبلغ ٣٦٠٠ ريال في الشهر الواحد.

وما دام أنه أوقف (١٢) يوماً من شهر ربيع الثاني من عام ١٤٢١هـ فإنه يستحق (١٤٤٠) ريالاً على اعتبار ١٢٠ ريالاً في اليوم الواحد مضروباً في ١٢ يوماً وعن الثمانية أشهر ٢٨٨٠٠ ريالاً، وعن (٢٤) يوماً من شهر محرم لعام ١٤٢٢هـ ٢٨٨٠ ريالاً ويصبح المجموع ٣٣١٢٠ ثلاثة وثلاثون ألفاً ومائة وعشرين ريالاً وتصبح المدعى عليها ملزمة بتعويض المدعي بهذا المبلغ وهو شامل فترة الإيقاف وما سببته للمدعي من ظروف.

ولما تقدم فقد حكمت الدائرة بإلزام المدعى عليها ـ شرطة منطقة . . . . . ـ بتعويض المدعي بمبلغ (٣٣١٢٠) ثلاثة وثلاثين ألفاً ومائة وعشرين ريالاً عن فترة الإيقاف التي أوقفته إياها بدون مستند نظامي وذلك على النحو المبين بأسباب هذا الحكم.

القضية العاشرة

عدم قبول دعوى التعويض استناداً إلى التقادم الخمسي[١]

الحكم رقم ٢٣٠ ت/ ١ لعام ١٤٢٢هـ

في القضية رقم ٧٦٢/ ١/ ق لعام ١٤٢١هـ

أولاً: الوقائع

حيث إن وقائع القضية ـ حسب أقوال المدعي ـ تتلخص في أن المدعي تم سجنه في ٢١/ ١٠/ ١٤٠٢هـ بموجب أحكام صادرة من وزارة التجارة وأطلق سراحه في ٢٢/ ١٠/ ١٤٠٥هـ أي لمدة ستة وثلاثين شهراً في حين أن مدة السجن المحكوم بها سبعة عشر شهراً، ويطلب الحكم بتعويضه عن الفترة الزائدة عن المحكوم بها، وأرفق المدعي باستدعائه ما رآه سنداً لقوله.

وقد دفع الأمن العام دعوى المدعي بمذكرة قدمها ممثله طلب فيها عدم قبول الدعوى شكلاً لعدم مراعاتها الإجراءات والمواعيد المنصوص عليها في قواعد المرافعات والإجراءات أمام الديوان، ورفضها موضوعاً استناداً إلى عدم العثور على مايفيد سجن المدعي خلال الفترة التي يطالب بالتعويض عنها، وأرفق مارآه سنداً لما ورد في مذكرته.

---

(١) انظر تقادم الحق في التعويض، في المبحث الرابع من الفصل الرابع.

ثانياً: الأسباب

حيث إن المدعي أقام هذه الدعوى بهدف تعويضه عن الفترة التي قضاها في السجن بعد انتهاء فترة محكوميته.

وحيث إن الدعوى بوصفها المذكور تدخل في عداد الدعاوى التي يختص ديوان المظالم بالفصل فيها حسبما نصت على ذلك المادة (٨/ ١/ ج) من نظامه ونظمت إجراءات رفعها المادة الرابعة من قواعد المرافعات والإجراءات أمام الديوان.

وحيث نصت تلك المادة على عدم سماع هذه الدعاوى بعد مضي خمس سنوات من تاريخ نشوء الحق المدعى به مالم يكن ثمة عذر شرعي حال دون رفع الدعوى يثبت لدى الدائرة المختصة بالديوان. وبالنسبة إلى الحقوق التي نشأت قبل نفاذ هذه اللائحة الحاصل في ٦/ ١/ ١٤١٠هـ فتبدأ المدة المحددة لسماع الدعاوى بها من تاريخ نفاذها.

ولما كان الثابت أن المدعي تقدم بدعواه الماثلة إلى الديوان في ١٥/ ٥/ ١٤٢١هـ فتكون دعواه قد أقيمت بعد انقضاء المدة المحددة لسماعها ولم يثبت لدى الدائرة عذره في التأخر، الأمر الذي يتعين معه عدم قبول هذه الدعوى.

ثالثاً: الحكم

لذلك . . . حكمت الدائرة بعدم قبول الدعوى المقامة من المدعي ضد/ الأمن العام لما هو مبين بالأسباب.

رابعاً: التحليل والاستنتاج

في المملكة العربية السعودية إذا كانت دعوى التعويض بين فرد أو مجموعة أفراد من جهة، وبين الدولة أو أحد أجهزتها أو إداراتها العامة من جهة أخرى، فإن ديوان المظالم هو الجهة القضائية المختصة بالفصل فيها، وتخضع هذه الدعوى في هذه الحالة للأحكام المنصوص عليها في نظام ديوان المظالم، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٥١) وتاريخ ١٧/ ٧/ ١٤٠٢هـ، ونظام قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم، الصادر بقرار مجلس الوزراء رقم (١٩٠) وتاريخ ١٦/ ١١/ ١٤٠٩هـ.

وفيما يتعلق بتقادم دعوى التعويض نجد أن المادة الرابعة من نظام قواعد المرافعات

والإجراءات أمام ديوان المظالم، قد نصت صراحة على أن الدعاوى المنصوص عليها في الفقرتين (ج) و (د) من المادّة الثامنة من نظام ديوان المظالم - ومنها دعاوى التعويض التي يمكن أن ترفع على الحكومة، وسائر الهيئات والإدارات العامة المستقلة - لا تُسمَع إذا لم يتم رفعها خلال فترة لا تتجاوز خمس سنوات من تاريخ نشوء الحق في التعويض.

وبناءً على هذا النص يمكن القول إنه يجب أن يرفع المضرور دعوى المطالبة بالتعويض أمام ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، خلال فترة لا تتجاوز خمس سنوات من تاريخ وقوع الضرر. أي أن التقادم في دعوى التعويض الإدارية لدى ديوان المظالم في المملكة هو تقادم خمسي.

ويلاحظ هنا أن نص المادة الرابعة من نظام قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم المشار إليه أعلاه، قد راعى احتمال وجود بعض الأعذار التي قد تحول بين المضرور وبين تحريك الدعوى الإدارية للمطالبة بالتعويض خلال مدة التقادم الخمسي المذكورة، فأجاز سماع الدعوى الإدارية بطلب التعويض، إذا ثبت للدائرة المختصة وجود عذر شرعي للمضرور منعه من تحريك الدعوى خلال السنوات الخمس المذكورة

كما يلاحظ أن نظام قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم المشار إليه أعلاه، لم يعّين هذه الأعذار أو يحددها؛ وإنما تركها لتقدير الدائرة الإدارية المختصة بنظر الدعوى. وهو مسلك حسنٌ لأن الأنظمة الوضعية مهما رامت أو رام واضعوها، الدقة والشمول في تصوّر هذه الأعذار وضبطها لا يمكن لهم أن يتصوروا كل الأعذار الشرعية التي يمكن أن تتفتق عنها ظروف الحياة من جهة، وتعقد العمل الإداري والحكومي من جهة أخرى، هذا فضلاً عن أن مايمكن أن يكون عذراً في بعض الحالات أو بالنسبة إلى بعض الأشخاص، قد لا يكون عذراً في حالات أخرى، أو بالنسبة لأشخاصٍ آخرين. ومايكون عذراً في زمان ومكان، قد لايكون عذراً في زمان ومكان آخرين.

وهكذا يمكن القول إن للدائرة المختصة في نظر دعوى التعويض في ديوان المظالم، سلطة تقديرية واسعة، يمكن لها من خلالها - وفي كثير من المرّات - أن تستعين بالمعيار الشخصي البحت، في تقدير وجود أو عدم وجود العذر الشرعي في تحريك الدعوى الإدارية بالتعويض، بعد انقضاء فترة التقادم الخمسي المذكورة آنفاً.

جداول تحليل القضايا

الجدول رقم (١) يوضح القضايا التي تم تناولها في الفصل التطبيقي من حيث (النوع، والمدة، والجهة،والحكم،ومقدار التعويض)

م	القضية	تاريخ القضية	المدعي	مدة التوقيف			الجهة المدعى عليها	الحكم	تاريخ الحكم	جهة القضاء	مقدار التعويض بالريال
				يوم	شهر	سنة					
١	قتل	١٩/ ١١/ ١٤١٢هـ	١	١	٤	٦	الشرطة	تعويض	١٤٢٤هـ	ديوان المظالم	١,٢٧٧,٣٦٠,٠٠٠
٢	اختلاس أسلحة وذخيرة	١٤١٦هـ	١	٢٥	٩	ـ	وزارة الدفاع والطيران	تعويض	١٤٢٦هـ	ديوان المظالم	٣٥١,٧٢٢,٠٠٠
٣	مناقصة مالية	٤/ ٢/ ١٤١٢هـ	١	٩	١	ـ	إمارة منطقة	تعويض	١٤٢١هـ	ديوان المظالم	٥٩١,٩١٨,٠٠٠
٤	سرقة وسطو	٢١/ ٩/ ١٤١٢هـ	١	١٨	٤	٢	وزارة الداخلية	تعويض	١٤٢٧هـ	ديوان المظالم	٨٧,٥٠٠,٠٠٠
		٢٦/ ١٠/ ١٤١٢هـ	١	١٣	٣	٢					٤٢,٣٠٠,٠٠٠
٥	قتل	٩/ ٥/ ١٤١٧هـ	١	٩	١	٣	الشرطة	تعويض	١٤٢٣هـ	ديوان المظالم	١,٣١٧,٦٠٠,٠٠٠
٦	مستحقات عمال	٩/ ١٠, ١٤١٧هـ	١	٢٦	ـ	ـ	إمارة منطقة	تعويض	١٤٢٢هـ	ديوان المظالم	٢٦,٠٠٠,٠٠٠
٧	قضية حقوقية	٢٤/ ٧/ ١٤١٨هـ	١	١٢	٣	١	وزارة الداخلية	تعويض	١٤٢٧هـ	ديوان المظالم	١٣٨,٦٠٠,٠٠٠
٨	تعقيب جوازات	٧/ ١١/ ١٤٢٠هـ	١	١	ـ	ـ	الجوازات	تعويض	١٤٢٢هـ	ديوان المظالم	٢,٠٠٠,٠٠٠
٩	فترات متفرقة	١٩/ ٤/ ١٤٢١هـ	١	٦	٩	ـ	الشرطة	تعويض	١٤٢٦هـ	ديوان المظالم	٣٣,١٢٠,٠٠٠
١٠	زيادة عن المحكومية	٢١/ ١٠/ ١٤٠٢هـ	ـ	ـ	ـ	٣	الأمن العام	لم يتم التعويض لتقادم الدعوى	١٤٢٢هـ	ديوان المظالم	ـ

الجدول رقم (٤) يوضح العلاقة بين نوع القضية ومدة التوقيف

الجهة	عدد التكرارات
الشرطة والأمن العام	٤
إمارة منطقة	٢
الجوزات	٢
وزارة الداخلية	١
وزارة الدفاع	١

من الجدول أعلاه يتضح أن ٩٠٪ من القضايا التي تمت معالجتها والتعويض عنها قائمة ضد وزارة الداخلية وهذا يتطلب أن تعمل الوزارة على معالجة النقص الحاصل لدى منسوبيها فيما يتعلق باحترام حقوق المتهم وعدم الالتزام بما ورد في نظام الإجراءات الجزائية ونظام التوقيف وذلك بالتأكيد عليهم باستمرار على ضرورة التقيد بمواد نظام الإجراءات الجزائية في مباشرتهم لاختصاصهم دون اجتهاد أو تجاوز.

الجدول رقم (٣) يوضح مدة التوقيف مرتبة تنازلياً مع مقدار التعويض

المدة			مقدار التعويض
يوم	شهر	سنة	
١	٤	٦	١,٢٧٧,٣٦٠
٩	١	٣	١,٣١٧,٦٠٠
-	-	٣	-
١٨	٤	٢	٨٧,٥٠٠,٠٠
١٣	٣	٢	٤٢,٣٠٠,٠٠
١٢	٣	١	١٣٨,٦٠٠
٢٥	٩	-	٣٥١,٧٢٢
٦	٩	-	٣٣,١٢٠,٠٠
٩	١	-	٥٩١,٩١٨,٩٩
٢٦	-	-	٢٦,٠٠٠
١	-	-	٢٠٠٠

من خلال الجدول السابق لم يتضح بأن هناك ارتباط وثيق بين مدة التوقيف ومقدار التعويض وذلك لأن التعويض خاضع لملابسات القضية وقناعة واجتهاد القاضي ومراعاة الوضع المادي والمعنوي للمتضرر من التوقيف قبل توقيفه ولم يكن للمدة الأثر الكبير في مقدار التعويض .

الجدول رقم (٤) يوضح العلاقة بين نوع القضية ومدة التوقيف

نوع القضية	عدد التكرار	مدة التوقيف
حقوقية	٤	بالسنوات والأشهر
جنائية	٣	بالسنوات
اختلاسات مالية	١	بالأشهر
أخرى	٢	بالأشهر أو الأيام

حيث يتضح أن القضايا الحقوقية من أكثر القضايا وتتنوع مدد التوقيف فيها بينما يتضح أن القضايا الجنائية من أطول القضايا توقيفاً وذلك لما يصاحبها من غموض في الأدلة وصعوبة في إثبات التهمة غالباً .

الخـاتمـــة

بعد أن تطرقت الدراسة إلى مواضيع متعددة من خلال بيان المسائل والأحكام الفقهية والنظامية التي اقتضى البحث في موضوع «التعويض عن السجن دون وجه حق» التطرق إليها، فإن الباحث سيعرض في خاتمة الدراسة خلاصة مختصرة للبحث وما توصل إليه من نتائج وسيتبعها بأهم التوصيات التي يرى مناسبة العمل على تحقيقها وذلك على النحو التالي:

أولاً: النتائج

١ـ إن السجن مشروع، وقد دل على مشروعيته أدلة من الكتاب والسنة، والإجماع، والمعقول، وهو في اللغة يأتي بمعنى الحبس وفي الاصطلاح الفقهي عُرف بعدة تعريفات يستخلص منها: «أن السجن لا يتقيد بصفة، فيجوز بكل ما يقيد حرية الشخص ويمنعه من التصرف بنفسه، سواء بالملازمة أو الربط أو الإغلاق عليه. وهذا التعريف للسجن يشمل التوقيف أيضاً.

كما إن مفهوم السجن قد تطور مع الازدياد في المجتمعات وازدياد أعداد من تقتضي المصلحة بقاءهم في السجون وأصبح عبارة عن: مؤسسة مخصصة لاستقبال الموقوفين المتهمين أو الذين صدرت بحقهم عقوبات بمدد محددة أو غير محددة لقضاء مدة العقوبة جزاء ما ارتكبوه من مخالفات أو جنايات ضد غيرهم أو ضد مصلحة المجتمع والعمل على إصلاحهم وتهذيبهم. مع بيان تميز الشريعة الإسلامية حيث لم تتوسع في موجبات السجن ولم تجعل له الصدارة والأولوية بين أنواع العقوبات الشرعية وليس هو العقوبة الوحيدة كما في القوانين المعاصرة بل جعلت عوضاً عنه إقامة الحدود، والتعزيزات البدنية مما يخفف من السلبيات الناتجة عن السجن على الدولة والفرد والأسرة والمجتمع.

٢ـ إن أنواع الحبس تختلف بحسب سببه والمقصود منه، فقد يكون عقوبة على معصية ارتكبها الإنسان في حق الله تعالى أو حق آدمي. وقد يكون الحبس استيثاقاً بهدف

تعويق شخص عن التصرف بنفسه، بقصد الاستيثاق وضمان عدم الهروب لا بقصد العقوبة، ولكل من النوعين حالات وضوابط لابد من تحققها.

٣ـ إن الإسلام أقر عدداً من حقوق المسجونين وأوجب مراعاتها فمنها ما أرشد إليه في حالة الاتهام وقبل دخوله السجن، ومنها ما وفره في أماكن السجن ليأمن السجين على نفسه ويقوم بواجباته، فنهى عن معاقبته أو تأديبه بما يؤدي إلى إتلاف نفسه أو ما دونها أو بما تنتهك فيه إنسانيته وكرامته، وحرص على تقويم السجين وإصلاحه وحقه في العلم والعمل والتواصل مع مجتمعه، وقد حاز الإسلام السبق في إقرار هذه الحقوق قبل قرون من تنادي جمعيات ودول العالم المعاصر إلى الدعوة إلى بعض هذه الحقوق. كما تميزت الشريعة الإسلامية بإقرار حق السجين في التعويض عن الضرر الذي يلحقه من جراء سجنه ظلماً أو عدم الإفراج عنه في الوقت المحدد له.

٤ـ إن التعويض في اللغة يأتي على عدة معان منها البدل، والخلف، وقد بينتُ أن الفقهاء القدامى لم يعرِّفوا التعويض، لأنهم كانوا يستعملون لفظاً آخر للدلالة عليه هو «الضمان» ومع ذلك تم العثور على ثلاثة تعاريف للتعويض بينتها وأضفت إليها عدداً لا بأس به من تعاريف «الضمان» سواءٌ عند الفقهاء القدامى أو عند العلماء أو شراح الأنظمة والقوانين الوضعية المعاصرة، وحسب اجتهادي لم يسلم واحد منها من ملاحظة، وانتهيت إلى تعريف جامع مانع للتعويض وهو «أداء المسؤول للمضرور مثل الحق أو قيمته».

٥ـ تعرضت إلى تأصيل التعويض وبيان مشروعيته في الفقه الإسلامي بدلالة الكتاب والسنة وما تضمنته الأنظمة المعمول بها في المملكة العربية السعودية من إقرار التعويض عن الضرر، وبينت الحكمة من التعويض. كما أشرت إلى نوعي التعويض وهما: التعويض عن الضرر المادي والتعويض عن الضرر المعنوي (الأدبي) موضحاً بأن المادي هو كل ما يسبب خسارة مالية للمضرور ويشمل الضرر الجسمي (الجسدي) والضرر المالي. وأما المعنوي فهو كل ضرر يصيب مصلحة غير مالية للمضرور سواء في عرضه أو شرفه أو كرامته أو يؤذي شعوره. وقد أوضحت بأن هناك فرقاً بين

التعويض عن الضرر المعنوي (الأدبي) والتعويض المعنوي (الأدبي) فالأول يقصد به التعويض بسبب وقوع ضرر أدبي يمس شرف الشخص أو عرضه أو عاطفته . . بينما التعويض المعنوي (الأدبي) يعتبر إحدى صور التعويض ويتمثل في الاعتذار للمضرور ورد اعتباره .

وحيث ارتبط مفهوم التعويض بالضرر فالتعريف المختار للضرر بأنه : الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له سواء تعلق ذلك بسلامة جسمه أو عاطفته أو بماله أو حريته أو شرفه أو غير ذلك .

٦- إن معرفة حكم التعويض عن السجن لدى الفقهاء السابقين تم استخلاصها من استقراء اقوالهم في مسألة التعويض عن منافع المغصوب ، وذلك للتناسب بين التعويض عن الغصب ، والتعويض عن السجن ، لأن كلاً منهما استيلاء على الشخص وتعطيل لمنافعه وقد ترجح القول بالتعويض عن السجن دون وجه حق سواء استغل الساجن المسجون أم لم يستغله قياساً على ترجح القول بالتعويض عن منافع المغصوب مطلقاً استغله الغاصب أم لم يستغله ، وذلك خلافاً لمن منع التعويض مطلقاً أو شرطه بالاستغلال وتفويت المنفعة .

٧- كمال عدل الشريعة الإسلامية وإنصافها ، حيث لم تراع الفروق الفردية في تطبيق أحكامها فقررت المساواة بين الوالي وغيره في المسؤولية عن فعله إذا كان بغير حكمه ، أو كان ناشئاً عن تعد أو تقصير . كما قررت مسؤولية الشخص عن فعله ، بقطع النظر عن شخصه أو مكانته الاجتماعية أو الوظيفة .

٨- يشترط فيما يتعلق بالفعل الضار المكون لركن التعويض عن السجن أن يكون هذا الفعل صدر على سبيل التعدي ، والراجح في تعريف التعدي أنه «المجاوزة الفعلية إلى حق الغير أو ملكه المعصوم» ، وعليه فيشمل ذلك العمد والخطأ والتقصير ، والإهمال ، وبهذا يعتبر أعم مما أورده النظام كما أن الفعل الضار هنا يدخل ضمن الإتلاف ، وعليه فهو يتناول الفعل عن طريق المباشرة والفعل عن طريق التسبب .

٩ـ في حالة وقع السجن بحق فإنه لا تعويض في ذلك كما لا يحكم بالتعويض عن السجن بمجرد وقوع الضرر وكون السجن فيه تعد، بل لابد أن يتحقق، ويكون على المضرور أو وليه عبء إثبات هذه العلاقة ما لم تكن ظاهرة.

١٠ـ يلزم للتعويض عن السجن في النظام توافر أركان التعويض، وهي: تحقق الفعل، وتحقق الضرر وتحقق علاقة السببية بين الفعل والضرر.

١١ـ يشترط فيما يتعلق بالفعل الضار المكون لركن التعويض عن السجن أن يكون هذا الفعل صدر على سبيل التعدي، والتعدي هنا يتمثل في:

أ ـ السجن أو التوقيف بسبب الاتهام كيداً.

ب ـ إطالة مدة التوقيف أكثر من المدة المقررة، وقد جرى بيان هذه المدد المقررة نظاماً في صلب البحث.

ج ـ إطالة السجن أكثر من المدة المقررة.

والصواب أن التعدي يشمل جميع هذه الأمور ولو كان حصوله عن طريق الخطأ، وليس العمد، كما يكون عن طريق المباشرة أو التسبب.

١٢ـ توصل الباحث إلى أن نظام الإجراءات الجزائية بالمملكة قصر التعويض عن السجن على ما إذا طالت مدة السجن أكثر من المدة المقررة فقط، في حين أغفل التعويض عن السجن عندما تثبت براءة المحكوم عليه، ويتضح أن الحكم بالسجن وقع عليه ظلماً ـ والسجن هنا لابد أن يكون بحكم ـ وعليه فإن الفعل لا يكون إلا عن طريق التسبب سواء كان هذا الفعل من أحد أفراد الناس كيداً أو خطأً أو وقع من الادعاء أو القضاء عمداً أو خطأً أو تقصيراً. لأن موجب التعويض حصول الضرر بغير حق.

١٣ـ يشترط للتعويض عن الضرر المادي الناتج عن السجن أن يكون قد تحقق وقوعه فعلاً، ويدخل في حكمه الضرر الذي تحققت أسبابه، وتراخت آثاره، أي أنه محقق الوقوع في المستقبل، أما الضرر المحتمل وهو الذي لم يقع، وليس هناك ما يؤكد أنه سيقع فلا تعويض عنه.

١٤ـ أن الأضرار المادية التي يمن تصور وقوعها على الإنسان بسبب السجن كثيرة وتطلب البحث إيضاح نماذج لها على سبيل التمثيل لا الحصر :

ـ انقطاعه عن وظيفته إن كان موظفاً حكومياً أو أهلياً وما يترتب على ذلك من انقطاع مصدر رزقه .

ـ الضرر المتمثل في فصله من وظيفته إن كان موظفاً حكومياً أو في القطاع الخاص .

ـ الضرر المتمثل في حرمانه من مباشرة أعماله التي يتكسب من ورائها بالإضافة إلى وظيفته والمسموح بها نظاماً كاستثمار عقاراته وزراعته ونحو ذلك ، والتي يترتب عليها ضرر بالغ يؤدي إلى خسارته المادية .

ـ حرمانه من التكسب وطلب الرزق عندما يكون غير موظف حكومي كمتابعة تجارته وإدارتها والقيام عليها ، وحرمانه من الأجرة إن كان أجيراً .

ـ ما يصيبه من أمراض تحتاج إلى تكلفة علاج ، وقد يتفاقم مرض من الأمراض المصاب بها قبل السجن ، كمرض السكر أو الضغط أو القلب أو الكلى ، مما يضطره لدفع الأموال الباهظة للعلاج .

ـ الضرر الذي يلحق من يعولهم هذا المسجون ، وذلك بسبب الأضرار السابقة فينقطع مصدر رزق عائلهم فيلحقهم الضرر مباشرة لسجنه .

ـ ما يترتب على سجنه من خسائر كفوات صفقات تجارية أو مناقصات أو ترقيات وظيفية أو تسيب أبنائه وتحولهم إلى عاطلين .

١٥ـ استقر الرأي في فقه الأنظمة والقضاء على التعويض عن الأضرار الأدبية ، وتوصل الباحث إلى أن الراجح هو تعويض المضرور عن الأضرار الأدبية التي حاقت به بسبب السجن ، بل يرى الباحث أنها أولى بالاعتبار من الأضرار المادية ، خاصة فيما يتعلق بالسجن لما يخلِّفه من أضرار أدبية بالغة على المسجون ، تفوق الأضرار المادية في كثير من الأحيان .

١٦ـ التعدي الموجب للتعويض عن السجن سواء في الفقه أو النظام ـ يمكن تصور وقوعه من أحد افراد الناس، أو من أحد أفراد السلطة التنفيذية على اختلاف رتبهم، وأعمالهم، أو من القاضي، ويمكن أن يشترك فيه أكثر من شخص سواء في الجهة الواحدة، أو من عدة جهات، كما يمكن تصور وقوعه عن طريق المباشرة، أو عن طريق ا لتسبب، ويمكن اجتماع المباشرة مع التسبب، إلا أنه في بعض الحالات لا تتصور فيه المباشرة، بل لا يمكن أن يكون إلا عن طريق التسبب.

١٧ـ فيما يتعلق بالتعويض عن السجن في المعاهدات والمواثيق الدولية فقد اتضح بأنها قررت حق التعويض للذين يتضررون من التوقيف المخالف للشروط القانونية. أما الذين يتضررون من توقيف مستوف للشروط القانونية ولكن تثبت براءتهم، فإنها لم تضمن لهم حق طلب التعويض كما قررت العديد من الدول الأجنبية تعويض المضرور من السجن أو التوقيف ظلماً.

١٨ـ أن دستور المملكة العربية السعودية المستمد من الشريعة الإسلامية قد سبق إلى إقرار التعويض لمن تضرر دون وجه حق، وتم النص على ذلك في العديد من الأنظمة الإجرائية، كما ورد النص على التعويض عن السجن دون وجه حق في أكثر من مادة من مواد نظام الإجراءات الجزائية السعودي الصادر عام ١٤٢٢هـ مما سجل وقائع قضائية غير مسبوقة تميزت بها المملكة العربية السعودية.

١٩ـ أن أكثر الأنظمة العربية لم تشر بوضوح في أنظمتها إلى إقرار مبدأ التعويض عن السجن ظلماً إلا أن هناك اتجاهاً لدى هذه الأنظمة لتقرير هذا المبدأ بنصوص صريحة وواضحة.

٢٠ـ إذا كان السجن حصل بسبب دعوى كيدية من أحد أفراد الناس فإن الجهة المختصة بنظر دعوى التعويض عنه هي جهة القضاء العام.

٢١ـ إذا كان السجن صدر من أشخاص السلطة في الدولة وكان بدون حكم فإن الجهة المختصة بنظر دعوى التعويض عن السجن هي جهة القضاء الإداري (ديوان المظالم).

٢٢ـ إذا كان الحكم بالسجن صدر بناءً على حكم قضائي من القضاء العام فإن الجهة المختصة بنظر دعوى التعويض عن السجن هي جهة القضاء العام نفسه .

٢٣ـ إذا كان السجن صدر بناءً على حكم قضائي من غير القضاء العام فإن الجهة المختصة بنظر دعوى التعويض عن السجن هي جهة القضاء الإداري (ديوان المظالم) . ويستثنى من ذلك عندما يكون الحكم بالسجن قد صدر من جهة قضائية لا يجيز النظام الاعتراض على أحكامها أمام ديوان المظالم حيث تكون هذه الجهة نفسها هي الجهة المختصة بنظر الدعوى .

٢٤ـ إن تقدير التعويض الواجب للمضرور من السجن من أهم الأمور التي يجب العناية بها وقد توصلت الدراسة إلى أنه إذا كان الضرر الواقع على السجين واضح المعالم فإن القاضي يعتمد على اجتهاده في تقدير التعويض المناسب له .

أما إذا كان الضرر شديد الغموض ويصعب على القاضي الاستقلال برأيه في تقدير التعويض اللازم له فلابد من الاستعانة بأهل الخبرة .

٢٥ـ إن القاضي في تقديره للأضرار المادية يرجع إلى مقدار ما تحمله المسجون بسبب سجنه من توقف كسبه وما لزمه تجاه من يعولهم ، أما تقدير الأضرار المعنوية ففي اجتهاد القاضي ما يكفي لتقييمها آخذاً في اعتباره حالة الموقوف الاجتماعية والعائلية ومختلف الظروف المحيطة به ، والتفاوت بين المسجونين في التضرر من السجن بحسب أعمالهم وهيئاتهم .

٢٦ـ إن هناك عدة اعتبارات لابد من مراعاتها عند تقدير التعويض عن السجن دون وجه حق منها :

أ ـ الألم النفسي الناجم عن السجن والتحقق من وقوعه .

ب ـ أن لا يكون الإفراج عن السجين قد تم نتيجة عفو لا حق .

جـ ـ نوعية الحالة التي تم بسببها السجن وحالة تبرئته .

د ـ شخصية المسجون طالب التعويض ونمط حياته وغير ذلك مما له تعلق بالجانب الشخصي له .

هـ ـ التأكد من تحقق الضرر ، وربط التعويض بوقوعه .

٢٧ـ من نتائج الدراسة وجود مصادر يستند إليها القضاة في تقدير التعويض ، فقد يتم التقدير بالاتفاق والصلح بين المتسبب في الضرر والمضرور ، ولو كان بحوزة القضاء ، وقد يستند في التقدير على نص نظامي كخصم فترة التوقيف من مدة العقوبة . . وإذا لم يتم الاتفاق ولم يوجد النص النظامي فيصبح التقدير القضائي المبني على اجتهاد القاضي ورأيه هو الفيصل في تقدير التعويض المناسب معتمداً في نظره على القاعدة الفقهية «لا ضرر ولا ضرار« وقاعدة «إن الضرر يزال« و»أن الضرر لا يزال بمثله« .

٢٨ـ الكشف عن مزية من مزايا الشريعة الإسلامية وصلاحيتها الفعلية والواقعية لكل زمان ومكان ، بحيث لم تحدد الضرر أو التعويض بحالات معينة بحيث تستحيل إلى نصوص جامدة لا تتغير ولا تتجدد وإنما وكلت تحديد ذلك إلى اجتهاد القاضي والذي يتغير بتغير الظروف والأحوال .

٢٩ـ إذا كان قرار السجن دون وجه حق صادراً من موظف سواء كان قاضياً أو غيره وكان متعمداً ويعلم أن هذا القرار في غير محله فالأرجح أن الدولة تتحمل المسؤولية عن التعويض وترجع به على المتسبب ، لأن الدولة مسؤولة عن أخطاء موظفيها .

٣٠ـ إذا كان قرار السجن أو التوقيف دون وجه حق صادراً من موظف سواء كان قاضياً أو غيره وكان في حدود صلاحيته دون تعمد ، ولكنه وقع خطأ فإن الباحث يرجح القول بمسؤولية الدولة عن التعويض مطلقاً وهو ما يعبر عنه الفقهاء بـ»بيت المال« لأن الدولة مسؤولة عن أعمال عمالها ، ولأن الموظف وكيل عن الدولة في مباشرة أعمالها وبالتالي فإن دعوى المسؤولية (التعويض) يجب أن ترفع على الأصيل لا على الوكيل .

ويرى الباحث توجيه المساءلة للمتسبب وذلك لإشعاره بالمحاسبة ليعمل في المستقبل بمزيد من الاحتياط لحقوق الآخرين .

٣١ـ أبانت الدراسة بأن أساس فكرة التقادم في الفقه الإسلامي هو استقرار المعاملات، وعدم ترك باب المطالبة القضائية مفتوحاً إلى ما لا نهاية، وقرينة الوفاء أو الإبراء بطول العهد. وأوضحت أن التقادم في الفقه الإسلامي مانع من سماع الدعوى فقط، وعلى هذا فلا تسقط أو تكتسب به الحقوق، خلافاً للقوانين الوضعية. وأن مدته عند الفقهاء القدامى غير الحنابلة تراوحت بين ثلاثين وست وثلاثين سنة، في حين نزلت عند المتأخرين بما فيهم الحنابلة إلى خمس عشرة سنة، إلا في الوقف والإرث تبعاً لأمر السلطان.

٣٢ـ أن أساس التقادم في القوانين والأنظمة الوضعية هو نفسه أساسه في الفقه الإسلامي، لكنه في القوانين والأنظمة الوضعية، مانع من سماع الدعوى، ومسقط للحقوق والملكيات، ومكسب لها، وأن مدّته بشكل عام خمس عشرة سنة، إلا ما ورد بشأنه نصّ خاص. والنص في تقادم الحق في التعويض نص خاص، حددت معظم القوانين والأنظمة الوضعية مدته بثلاث سنوات مادام المضرور عالماً بالضرر وبالشخص المسؤول عنه. أما إذا جهل أحدهما أو كلاهما فتكون مدة التقادم خمس عشرة سنة. مع الإشارة إلى أن أحكام التقادم ليست من النظام العام، بحيث لو لم يدفع بها المدعى عليه، فإن القاضي يسمع الدعوى ولو بعد مرور مدة التقادم القصير أو الطويل.

٣٣ـ أن دعاوى التعويض الإدارية في المملكة العربية السعودية لا تُسْمَع إذا لم يتم رفعها خلال فترة لا تتجاوز خمس سنوت من تاريخ نشوء الحق في التعويض. ويلاحظ هنا أن نظام قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم قد راعى احتمال وجود بعض الأعذار التي قد تحول بين المضرور وبين تحريك الدعوى الإدارية للمطالبة بالتعويض خلال مدة التقادم الخمسي المذكورة، فأجاز سماع الدعوى الإدارية بطلب التعويض، إذا ثبت للدائرة المختصّة وجود عذر شرعي للمضرور منعه من تحريك الدعوى خلال السنوات الخمس المذكورة.

٣٤ـ تعرّضت الدراسة لمسألة انتقال الحق في التعويض إلى الورثة في الفقه الإسلامي، وبيّنت أن الحقوق عموماً لا تخرج عن أن تكون حقاً لله تعالى، أو أن يكون حقّ الله فيها هو الغالب، أو أن تكون حقّاً للعبد، أو حق العبد فيها هو الغالب. فإن كانت حقاً لله تعالى، أو كان حق الله فيها هو الغالب، فلا تورث، وإن كانت حقّا للعبد، أو كان حق العبد فيها هو الغالب، فإنها تورّث، تماماً كما هو الحال في الحق بالقصاص وبالدّية بالنسبة لولي الدم. هذا في التعويض عن الضرر المادي، أما في التعويض عن الضرر المعنوي ـ عند من يقول به ـ فلا يخرج عن كونه مالاً متقوّماً، أو مجرّد حق شخصي في تحريك الدعوى، وأن هذا الحق الشخصي نفسه، ربما يصلح لأن يقوّم بالمال، من خلال عقد صلح يبرمه صاحب هذا الحق الشخصي من جهة، والمضرور من جهة أخرى، وعندها يصبح مالاً متقوّماً، ويصلح لأن ينتقل إلى الورثة.

٣٥ـ أما في القوانين والأنظمة الوضعية فالإجماع منعقدٌ على أن الحق في التعويض عن الضرر المادي ينتقل إلى الورثة، دون قيد أو شرط، سواءٌ كان المضرور قد حصل على حكم نهائي به قبل وفاته أم لا، بل سواءٌ طالب به أمام القضاء أم لا. أما الحق في التعويض عن الضرر المعنوي فلا ينتقل إلى الورثة إلا إذا اتفق المضرور «المورّث» قبل وفاته مع المسؤول عن هذا الضرر، على مقدار التعويض أو على المبادئ والأسس التي سوف يتم تقديرها بالاستناد إليها، أو إذا كان قد لجأ إلى القضاء، وطالب بالتعويض. وهناك اليوم من ينادي بانتقال الحق بالتعويض عن الضرر المعنوي إلى الورثة مطلقاً وفي جميع الأحوال، كما هو الشأن في الضرر المادي.

٣٦ـ تطرقت الدراسة لبعض التطبيقات القضائية في دعاوى التعويض الناشئة عن المسؤولية التقصيرية لأعمال الإدارة والصادرة من قبل ديوان المظالم بالمملكة، وتم استعراض مجموعة من الأحكام القضائية على قسمين:

أ ـ قسم قضى فيه الديوان على الإدارة بالتعويض على أساس الخطأ نتيجة السجن بغير وجه حق.

ب ـ قسم لم يقض فيه الديوان على الإدارة بالتعويض لأسباب منها عدم قبول دعوى التعويض بسبب التقادم الخمسي.

ثانياً: التوصيات:

من خلال البحث فقد تبدى لي جملة من التوصيات أهمها ما يلي :

١ـ أهمية النص والتأكيد على مبدأ اعتبار المتهم بريئاً حتى تثبت إدانته، وذلك بإدراج نص في المادة الثانية من نظام الإجراءات الجزائية السعودي لتصبح على النحو التالي : «يجب اعتبار كل متهم بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات، ولا يجوز القبض على أي إنسان أو تفتيشه أو توقيفه، أو سجنه إلا في الأحوال المنصوص عليها نظاماً» .

٢ـ ضرورة حصر مبررات التوقيف في مصلحة التوقيف فقط، دون مصلحة الأمن أو المصلحة لضمان عدم هروب المتهم، للسلبيات المترتبة على المبررين الأخيرين ولأن التوقيف أصلاً إجراء استثنائي فلا يجوز التوسع فيه؛ بل يجب أن يمارس في أضيق الحدود وأن يحاط بكل ما من شأنه ضمان حرية الأفراد من الاعتداء والتجاوز عليها .

٣ـ نظراً لأن التعويض يعتبر في مقابل الضرر الواقع من جراء السجن أو التوقيف دون وجه حق، بينما السبب الرئيس هو الأمر بالتوقيف قبل استكمال مبرراته، ولكي يعمل على الحد والتقليل من الحالات التي يجب فيها التعويض فإنه لابد من تطوير المواد النظامية للتوقيف وذلك بالوسائل التالية :

أ ـ فرض الاحترام الشديد والدقيق للنصوص التنظيمية الخاصة بالتوقيف من كافة العاملين في هذا المجال من أسفل الهرم القيادي إلى راسه .

ب ـ تكليف الدوائر الرقابية ذات الصفة القضائية بمراقبة مشروعية قرارات التوقيف وتمديدها ومدى مطابقتها لما نص عليه النظام في ذلك .

جـ ـ سرعة إنجاز معاملات الموقوفين، وذلك بزيادة عدد القضاة ورجال الضبط وتحديد مدة التوقيف .

د ـ إيجاد بدائل للتوقيف بالإضافة إلى التعهد والكفالة كمنع المتهم من ارتياد أماكن محددة، ومنعه من السفر وفرض إقامة جبرية ووضعه تحت المراقبة، والنص

على ذلك في نظام الإجراءات الجزائية وأن يكون إقرار مثل هذه الإجراءات ورفعها بقرار من القاضي المختص.

٤ـ العمل على تزويد السجين فور إيداعه السجن بما له من حقوق كفلتها له الأنظمة وطريقة الحصول عليها، مع الاهتمام بحقوق السجين وتعزيز الرقابة الإدارية والذاتية للتأكد من تطبيقها.

٥ـ ضرورة إيجاد مكاتب دائمة لهيئة التحقيق والادعاء العام (النيابة) في السجون للتواصل مع السجناء ومسؤولي السجن ومنع التجاوزات التي تطال حقوق المسجونين ومعالجتها.. مع أهمية إنشاء إدارة في إدارات الضبط الجنائي «تعنى بحقوق الإنسان» ويناط بها الحفاظ على حقوق المتهم التي نص عليها النظام.

٦ـ إجراء دراسات ميدانية واقعية للكشف عن مدى فهم واستيعاب مواد نظام الإجراءات الجزائية خاصة ما يتعلق بالاتهام والتوقيف والسجن وذلك من قبل الذين يزاولون هذه المهام من رجال الضبط الجنائي وغيرهم.. وأخرى لقياس مستوى التطبيق ووضع الحلول العملية لمعوقات التطبيق.

٧ـ يوصي الباحث فيما يتعلق بنص المادة العاشرة بعد المائتين «كل حكم صادر بعدم الإدانة وبناء على طلب إعادة النظر يجب أن يتضمن تعويضاً معنوياً ومادياً للمحكوم عليه لما أصابه من ضرر إذا طلب ذلك» بما يلي:

أ ـ أن تشتمل الأحكام القضائية الصادرة بعدم الإدانة على تعويض معنوي ومادي للمحكوم عليه لما أصابه من ضرر، ولا تقتصر فقط على عدم الإدانة، وذلك للارتباط الوثيق بين الحكمين وللتقليل من معاناة المضرور.

ب ـ إفساح المجال أمام الورثة في حالة وفاة صاحب الحق ليتقدموا بطلب إعادة النظر حتى يدرءوا عن مورثهم الضرر الذي لحق به من جراء اتهامه وإدانته ظلماً وليحصلوا على التعويض اللازم له باعتباره أصبح من الحقوق التي آلت إليهم. بحيث تكون العبارة بعد الإضافة «لما أصابه من ضرر إذا طلب هو أو ورثته ذلك».

٨ـ أهمية توعية العامة عن طريق وسائل الإعلام المناسبة عن الأنظمة واللوائح والضوابط المنظمة لإجراءات الاتهام والقبض والإيقاف واطلاعهم على ما تنص عليه الأنظمة من حقوق في كل حالة من هذه الحالات وبيان استحقاقهم للتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية التي يتعرضون لها دون وجه حق.

٩ـ نظراً لأن الدولة تتحمل غالباً التعويضات المترتبة عن أخطاء موظفيها من خلال بيت المال، ولأن التعويض يعتبر حق من حقوق من يتعرض للإيقاف أو السجن دون وجه حق ولكي تكون هذه النظرة واقعية فإنه لابد من التأكيد على ما يلي:

أ ـ إبلاغ أي موقوف أو سجين يظهر أن ما وقع عليه ظلماً بأن من حقه المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر وإرشاده إلى الوسائل التي يسلكها لتقديم دعواه، وذلك للتخفيف من الآثار الناجمة عن إيقافه ظلماً.

ب ـ أن يستشعر كل من يتصدى لدعوى المطالبة بالتعويض من جراء التوقيف ظلماً بأن هذه المطالبة وما يحكم به من تعويض مادي ومعنوي يعتبر كأبسط الحقوق التي تجب للمتضرر قفي مقابل الأذى الذي طاله وأسرته ولا ينظر إلى التعويض وكأنه منة وتكرماً.

جـ ـ بذل الجهد والاهتمام بأن يكون التعويض مساوٍ للضرر الواقع على المجني عليه من غير زيادة ولا نقصان والأخذ بالاعتبار مقدار الضرر والألم النفسي والإنساني الذي تعرض له المجني عليه ومن يعولهم، مع عدم استكثار المبالغ الواجبة مهما زادت.

١٠ـ على ديوان المظالم أن يحرص بجهازيه الإداري والقضائي على تسهيل المقاضاة أمام دوائره المختلفة فيما يتعلق بدعاوى التعويض وغيرها، كما أن من واجبه، بيان قواعد المرافعات والإجراءات أمام الديوان من خلال نشرها لمن أراد التقاضي لكي يعرف الناس حقوقهم ومرجعهم في التقاضي، وذلك من خلال وسائل ا لنشر المتعددة في وسائل الإعلام والإنترنت وغيرها.

١١ـ أوصي باستصدار قرار من مجلس الوزراء بتعديل في المادة الرابعة من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم حيث تقرر هذه المادة عدم سماع الدعوى بعد مضي خمس سنوات من تاريخ نشوء الحق المدعى به. ذلك أن عبارة (من تاريخ نشوء الحق المدعى به) تحدث بعض الاختلاف في الاجتهادات القضائية عند التطبيق العملي، خاصة في العقود الإدارية، والخلط لا يزال قائماً فيما يتعلق بمعيار تحديد (تاريخ نشوء الحق). وإن استصدار قرار من مجلس الوزراء بتحديد معيار دقيق لتاريخ نشوء الحق المدعى، سينهي مشكلة مازالت الدوائر الإدارية في الديوان والمتقاضين، يعانون منها.

١٢ـ كما أوصي بالاستعجال في تطبيق قرار مجلس الوزراء رقم (١٦٢) وتاريخ ١٧/ ٢/ ١٤٢٣هـ فيما يتعلق بتصنيف ونشر الأحكام القضائية، حيث نصت المادة الثانية منه على أن (يقوم ديوان المظالم باستكمال نشر الأحكام النهائية الصادرة عنه تنفيذاً لما ورد في المادة (٤٧) من نظامه، وذلك ابتداءً من نفاذ هذا القرار، والعمل على نشر الأحكام السابقة التي لم تنشر). وذلك لكي يستفيد منها القضاة أنفسهم في المقام الأول فتكون عوناً لهم في طرائق التطبيق، ومرجعاً لهم فيما يستجد من النوازل، وكذلك المحامون، والباحثون، والمختصون، وغيرهم.

١٣ـ أوصي أصحاب الفضيلة القضاة في ديوان المظالم بإبراز النصوص الشرعية في أحكامهم وأقضيتهم، والتأكيد على أن ما يصدر عن الديوان من قضاء في مسائل نظامية، هو إعمال لموجب الأحكام الشرعية الإسلامية، وتحقيق لمقاصدها المعتبرة، واتفاق مع قواعدها العامة، مع رفض أي دعوى يتقدم بها الخصوم إذا كانت مخالفة لأحكام الشريعة.

١٤ـ من خلال الدراسة التطبيقية لقضايا التعويض عن التوقيف أو السجن دون وجه حق والتي تم التطرق لها في الفصل الخامس من هذه الدراسة، اتضح للباحث أن موجب صدور أحكام ديوان المظالم بالتعويض هو ما يثبت لديهم من مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير المشروعة متى توفرت أركان تلك المسؤولية الثلاثة وهي: «الخطأ والضرر

وعلاقة السببية بينهما» وتكاد تكون أغلب هذه القضايا نتيجة خلو أمر التوقيف من مبرراته النظامية وعدم تقيد الجهات الآمرة بما تضمنته لائحة أصول الاستيقاف والقبض والحجز المؤقت والتوقيف الاحتياطي في السابق وما صدر مؤخراً في نظام الإجراءات الجزائية . . وبعد التمحيص الدقيق للوصول إلى مصدر ومكمن هذا الخلل سعياً في معالجة أسبابه ظهر للباحث أن ما وقع من توقيف وسجن في هذه الحالات يرجع أحياناً لممارسة بعض الجهات ما ليس من صلاحياتها وتدخلها في أعمال غيرها ، وأيضاً بسبب أن المخاطبات التي تتم ابتداءً من مراكز وفروع الضبط مروراً بإمارة المنطقة وانتهاءً بوزارة الداخلية متضمنة العرض عن قضية ما ومقترحاً فيها القبض على من يوجه إليه الاتهام ، هذه المخاطبات يغلب عليها عدم الدقة والوضوح وبيان الأسباب والمواد النظامية التي تنطبق على حالة المتهم فيصدر الأمر بالقبض وتسلك المعاملة ذات المسار في رحلة الإياب ليباشر التنفيذ ذلك المركز أو الفرع حسب اجتهاده في ملابساته . . وعندما تثور دعوى المطالبة بالتعويض لتظلم من وقع عليه التوقيف دون وجه حق ، هنالك تمارس كل جهة ما في وسعها للفرار من المسؤولية والدفع بأنها جهة تنفيذية وليس لها من الأمر شيء وهكذا ... !

إزاء هذه الإشكالات وغيرها مما لم يتم إيضاحه فإن الباحث يوصي بما يلي :

أ ـ التأكيد على أمراء المناطق وهيئة التحقيق والادعاء العام ومسؤولي القطاعات المعنية بضرورة التقيد بما ورد في نظام الإجراءات الجزائية وإبلاغ الإدارات المرتبطة بهم بالالتزام بما تضمنه النظام ، وأن ينص حين العرض عن أي قضية على ما يحكمها من مواد نظامية ـ والحالات الاستثنائية يشار إليها ـ ويكون وصف الحالة دقيقاً لا لبس فيه ولا غموض حتى يتمكن صاحب الصلاحية من الإحاطة بالقضية ويصدر قراره عن قناعة تامة .

ب ـ أن ينص على أن كل إجراء مخالف للإجراءات المنصوص عليها نظاماً فإنه يعتبر باطلاً وتلحق المساءلة والمسؤولية من تسبب فيه .

جـ ـ ضرورة النص والتأكيد على حق المتهم بإبلاغه بالتهمة المنسوبة إليه ، وتمكينه من

الاستعانة بمحام أو توكيله لمتابعة قضيته وكذلك في حالة إيقافه، وذلك لمنع استمرار توقيفه مدة طويلة دون وجه حق.

د- أن تعمل القيادات العليا على تبني وتطبيق مواد نظام الإجراءات الجزائية خاصة ما يتعلق باحترام حريات الأشخاص وحقوقهم المشروعة حيث هي محل القدوة الحسنة وتشعر من دونها بالاهتمام بهذه الحقوق وعدم المساس بها.

هـ- الاستفادة من الأحكام الصادرة بإلزام الإدارة بالتعويض وذلك بمراجعة هذه القضايا والوقوف على أسباب وقوع الخطأ والعمل على تلافيها ووضع الحلول المناسبة التي تحفظ حقوق بعض الأطراف دون اللجوء إلى انتهاك حقوق وحريات الأطراف الآخرين.

وفي ختام هذه الرسالة أشكر المولى تبارك وتعالى على ما يسره من إتمامها، وأسأله جل وعلا أن يجعلها عملاً مقبولاً وأن يتجاوز عن ما كان من خلل أو تقصير إنه سبحانه نعم المولى ونعم النصير. وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

المصادر والمراجع

١ ـ ابن الأثير، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر، دار الفكر، الطبعة الأولى، بيروت، سنة ١٤١٨هـ.

٢ ـ ابن الجارود، عبد الله بن علي النيسابوري، المنتقى من السنن المسندة عن رسول الله ﷺ، تحقيق: عبدالله بن عمر البارودي، مؤسسة الكتاب، الطبعة الأولى، بيروت، سنة ١٤٠٨هـ.

٣ ـ ابن الجوزي، أبو الفرج جمال الدين عبدالرحمن بن علي بن محمد، زاد المسير في علم التفسير، دار الفكر ، الطبعة الأولى، بيروت، سنة ١٤٠٧هـ.

٤ ـ ابن الطلاع، أبو عبدالله محمد بن فرج القرطبي، أقضية رسول الله ﷺ.

٥ ـ ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبدالله، أحكام القرآن، طباعة عيسى البابي الحلبي، الطبعة الأولى، مصر، سنة ١٣٧٧هـ.

٦ ـ ابن القوطية، أبو بكر محمد بن عمر بن عبدالعزيز الأندلسي الأشبيلي القرطبي، كتاب الأفعال، تحقيق: علي فودة، الناشر: مكتبة الخانجي، الطبعة الثانية، القاهرة، سنة ١٩٩٣م.

٧ ـ ابن الهمام، محمد عبد الواحد، كمال الدين، فتح القدير شرح الهداية (بهامشه حاشية سعدي حلبي على العناية للبابرتي) طبع مصطفى محمد بالقاهرة.

٨ ـ ابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم بن عبدالسلام، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، دار الكتب العربية، بيروت، ١٣٨٦هـ.

٩ ـ ابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم بن عبدالسلام، مجموع فتاوى شيخ الإسلام، جمع وترتيب عبدالرحمن بن محمد بن قاسم وولده محمد، دار عالم الكتب، الرياض، سنة ١٤١٢هـ.

١٠ ـ ابن تيمية، مجد الدين أبو البركات، المحرر في الفقه، مكتبة المعارف، الطبعة الثانية، الرياض، سنة ١٤٠٤هـ.

١١ ـ ابن جزي، محمد بن أحمد، القوانين الفقهية، المكتبة الثقافية، بيروت.

١٢ ـ ابن حبان، أبو حاتم محمد بن حبان البستي، صحيح ابن حبان، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، بيروت، سنة ١٤١٤هـ.

١٣ ـ ابن حبان، أبوحاتم محمد بن حبان البستي، صحيح ابن حبان، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، بيروت، سنة ١٤١٤هـ.

١٤ ـ ابن حجر، العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٥م.

١٥ ـ ابن حجر، العسقلاني، تهذيب التهذيب، مطبعة دائرة المعارف النظامية، الطبعة الأولى، حيدر آباد الدكن، الهند، سنة ١٣٢٥هـ.

١٦ ـ ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد، المحلى، تحقيق: أحمد شاكر، دار التراث، ودار الاتحاد العربي للطباعة، مصر، سنة ١٩٦٩هـ.

١٧ ـ ابن حنبل، أحمد بن محمد، مسند الإمام أحمد، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٣هـ.

١٨ ـ ابن خلكان، أبو العباس أحمد بن محمد، وفيات الأعيان، تحقيق: الدكتور إحسان عباس، دار صادر، بيروت، سنة ١٣٩٨هـ.

١٩ ـ ابن رجب، أبو الفرج عبدالرحمن بن أحمد، القواعد، دار الجيل، الطبعة الثانية، بيروت، سنة ١٤٠٨هـ.

٢٠ ـ ابن رجب، أبو الفرج عبدالرحمن بن أحمد، ذيل طبقات الحنابلة، تحقيق: محمد حامد الفقي، مصر، سنة ١٣٧٢هـ.

٢١ - ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الخامسة، مصر.

٢٢ - ابن عابدين، محمد أمين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٧هـ.

٢٣ - ابن علي، الهادي، الإيقاف التحفظي، مجلة القضاء والتشريع التونسي، سنة ١٩٧٦.

٢٤ - ابن فارس، أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبدالسلام هارون، دار الفكر، دمشق، سنة ١٣٩٩هـ.

٢٥ - ابن فرحون، إبراهيم بن علي المدني، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، مطبعة مصطفى الحلبي، سنة ١٣٧٨هـ.

٢٦ - ابن قاسم، عبدالرحمن بن محمد العاصمي النجدي، حاشية الروض المربع على شرح زاد المستقنع، الطبعة الثانية، سنة ١٤٢٣هـ.

٢٧ - ابن قاضي سماوة، محمود بن إسرائيل، جامع الفصولين، المطبعة الكبرى الخيرية ببولاق، الطبعة الأولى، سنة ١٣٠٠هـ.

٢٨ - ابن قدامة، أبو محمد عبدالله بن أحمد بن محمد المقدسي، المقنع، تحقيق: الدكتور عبدالله التركي، الدكتور عبدالفتاح الحلو، دار عالم الكتب للنشر والتوزيع، الرياض، سنة ١٤١٩هـ.

٢٩ - ابن قدامة، موفق الدين عبدالله بن أحمد بن محمد المقدسي، المغني، تحقيق: عبدالله بن عبدالمحسن التركي، محمد الحلو، الطبعة الثانية ١٤١٢هـ، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة.

٣٠ - ابن قطلوبغا، زين الدين قاسم، تاج التراجم في طبقات الحنفية، تحقيق: محمد خير رمضان يوسف، دار القلم، الطبعة الأولى، دمشق، سنة ١٩٩٢م.

٣١ - ابن قيم الجوزية، أبو عبدالله محمد بن أبي بكر، إعلام الموقعين عن رب العالمين، دار الفكر، الطبعة الثانية، بيروت، سنة ١٣٩٧هـ.

٣٢ـ ابن قيم الجوزية، أبو عبدالله محمد بن أبي بكر، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، دار الكتب العلمية، بيروت، سنة ١٣٧٢هـ.

٣٣ـ ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، دار إحياء الكتب العربية، مصر.

٣٤ـ ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر، البداية والنهاية، الطبعة الثانية، دار المعارف، بيروت سنة ١٩٧٧م.

٣٥ـ ابن مفلح، شمس الدين المقدسي محمد، الفروع، عالم الكتب، سنة ١٣٨٨هـ.

٣٦ـ ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم الإفريقي المصري، لسان العرب، دار صادر، الطبعة الثانية، بيروت، سنة ١٤١٤هـ.

٣٧ـ ابن نجيم الحنفي، زين العابدين إبراهيم بن نجيم، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، سنة ١٤١٣هـ.

٣٨ـ أبو داود، سليمان بن الأشعب السجستاني الأزدي، سنن أبي داود، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، بيروت، سنة ١٤١٨هـ.

٣٩ـ أبو داود، المراسيل، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، بيروت، سنة ١٤٠٨هـ.

٤٠ـ أبو ستيت، أحمد حشمت، مصادر الالتزام، دار الفكر العربي، عام ١٩٦٣م.

٤١ـ أبو غدة، حسن عبدالغني، فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون، مكتبة الرشد، الطبعة الثانية، الرياض، سنة ١٤٢٧هـ.

٤٢ـ أبو يعلى، محمد بن الحسين الفراء الحنبلي، الأحكام السلطانية، دار الكتب العلمية، بيروت، سنة ١٤٠٣هـ.

٤٣ـ أبو يوسف، يعقوب بن إبراهيم الكوفي، الخراج، تحقيق: دكتور محمد إبراهيم البنا، دار الإصلاح.

٤٤ ـ بسيوني، محمود شريف، وزير، عبدالعظيم ـ مرسي، الإجراءات الجنائية في النظم القانونية العربية وحماية حقوق الإنسان، دار العلم للملايين، الطبعة الأولى، سنة ١٩٩١م.

٤٥ ـ الآبي الأزهري، صالح عبدالسميع، جواهر الإكليل، دار المعرفة، بيروت.

٤٦ ـ أحمد، سليمان محمد، ضمان المتلفات في الفقه الإسلامي، مطبعة السعادة، الطبعة الأولى، القاهرة، سنة ١٤٠٥هـ.

٤٧ ـ الأحمد، محمد عبد الله، حكم الحبس في الشريعة الإسلامية (السجن، الملازمة، النفي) مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض.

٤٨ ـ آل الشيخ، محمد بن إبراهيم بن عبداللطيف، مجموع فتاوى ورسائل الشيخ محمد ابن إبراهيم.

٤٩ ـ الألباني، محمد بن ناصر الدين، صحيح سنن أبي داود ـ مكتب التربية العربي لدول الخليج، بإشراف المكتب الإسلامي، بيروت.

٥٠ ـ الألباني، محمد ناصر الدين، سلسلة الأحاديث الصحيحة، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، سنة ١٤١٥هـ.

٥١ ـ الألفي، أحمد عبدالعزيز، الحبس قصير المدة، المجلة القومية الجنائية، مصر، سنة ١٩٦٦م.

٥٢ ـ الأنصاري، أبو يحيى زكريا، أسنى المطالب شرح روض الطالب، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة.

٥٣ ـ الأنصاري، أبو يحيى زكريا، فتح الوهاب، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت.

٥٤ ـ أنيس، إبراهيم وآخرون، المعجم الوسيط، إصدار مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المكتبة الإسلامية، الطبعة الثانية، استانبول، سنة ١٣٩٢هـ.

٥٥ ـ البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، العناية بشرح الهداية، مطبوع بهامش شرح فتح القدير، للكمال بن الهمام، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٥٦ ـ البجيرمي، سليمان بن محمد، التجريد لنفع العبيد، المعروف بحاشية البجيرمي على منهج الطلاب، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، ١٣٦٩هـ.

٥٧ ـ البخاري، أبو عبدالله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم الجعفي، صحيح البخاري، اعتنى به: أبو صهيب الكرمي، بيت الأفكار الدولية، الرياض، سنة ١٤١٩هـ.

٥٨ ـ البخاري، أبو عبدالله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم، كتاب التاريخ الكبير، دار الفكر، سنة ١٤٠٧هـ.

٥٩ ـ بسيوني وآخرون، محمود شريف، حقوق الإنسان في الفقه الإسلامي، مؤتمر الخبراء العرب حول حقوق الإنسان ـ إيطاليا ـ دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ١٩٨٩م.

٦٠ ـ بهنسي، أحمد فتحي، العقوبة في الفقه الإسلامي، دار الشرق، الطبعة الخامسة، بيروت، سنة ١٤٠٣هـ.

٦١ ـ البهوتي، منصور بن يونس، شرح منتهى الإيرادات، تحقيق: الدكتور عبدالله ابن عبدالمحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى سنة ١٤٢١هـ.

٦٢ ـ البهوتي، منصور بن يونس، كشاف القناع على متن الإقناع، دار عالم الكتب، بيروت، سنة ١٤٠٣هـ.

٦٣ ـ بوساق، محمد بن المدني، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، دار إشبيليا، الطبعة الأولى، الرياض، سنة ١٤١٩هـ.

٦٤ ـ البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين، دلائل النبوة، دار الكتب العلمية، بيروت.

٦٥ ـ البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين، الجامع لشعب الإيمان، تحقيق: الدكتور عبدالعلي عبدالحميد حامد، الدار السلفية، الطبعة الأولى، الهند، سنة ١٤٠٦هـ.

٦٦ ـ البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين، السنن الكبرى، دار الفكر، الطبعة الأولى، بيروت، سنة ١٤١٦هـ.

٦٧ ـ الترمذي، محمد بن عيسى بن سورة، جامع الترمذي، تحقيق: عادل مرشد، دار الأعلام، الطبعة الأولى، الأردن، سنة ١٤٢٢هـ.

٦٨ ـ التسولي، أبي الحسن علي بن عبد السلام ـ البهجة في شرح التحفة، دار الفكر، بيروت.

٦٩ ـ جامعة منيسوتا، مكتبة حقوق الإنسان (حقوق الإنسان مجموعة صكوك دولية) الأمم المتحدة، نيويورك سنة ١٩٩٣م.

٧٠ ـ الجريوي، محمد عبدالله، السجن وموجباته في الشريعة الإسلامية مقارناً بنظام السجن والتوقيف في المملكة العربية السعودية، طباعة ونشر جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، سنة ١٤١١هـ.

٧١ ـ الجصاص، أحمد بن علي الرازي، أحكام القرآن، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، سنة ١٤١٥هـ.

٧٢ ـ جعفر، محمد أنس، التعويض في المسؤولية الإدارية ـ دراسة مقارنة ـ طبعة مركز البحوث بجامعة الملك سعود، الرياض، ١٤٠٨هـ.

٧٣ ـ الجمل، سليمان، حاشية سليمان الجمل على شرح المنهج، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٧٤ ـ الجميلي، محمد عبد الواحد، قضاء التعويض، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٥م.

٧٥ ـ الجنزوري، سمير، الحق في التعويض عن الحبس الاحتياطي، المركز القومي للبحوث الاجتماعية الجنائية، ط ١٩٧١م.

٧٦ ـ الجوهري، إسماعيل بن حماد، الصحاح، تحقيق: أحمد بن عبدالغفور عطار، دار العلم للملايين، الطبعة الثالثة، بيروت، سنة ١٤٠٤هـ.

٧٧ ـ الجوفان ـ ناصر محمد، التعويض عن السجن «دراسة مقارنة» مكتبة الرشد ناشرون، الرياض، الطبعة الأولى عام ١٤٢٨هـ.

٧٨ ـ الحاكم، أبو عبدالله محمد بن عبدالله النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، سنة ١٤١١هـ.

٧٩ ـ الحجاوي، أبو النجا شرف الدين موسى بن أحمد، الإقناع لطالب الانتفاع، تحقيق:

الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي، دار هجر، الطبعة الأولى، القاهرة، سنة ١٤١٨هـ.

٨٠ ـ الحجيلان، صلاح، الملامح العامة لنظام الإجراءات السعودي ودوره في حماية حقوق الإنسان ـ بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ.

٨١ ـ حسن، عامر، المسؤولية العقدية والتقصيرية، ١٩٥٦م.

٨٢ ـ حسن، علي أحمد، التقادم في المواد المدنية والتجارية فقهاً وقضاءً، سنة ١٩٨٥م.

٨٣ ـ الحسنوي، حسن حنتوش رشيد، التعويض القضائي في نطق المسؤولية العقدية.

٨٤ ـ حسني، محمود نجيب، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، القاهرة، سنة ١٩٨٨م.

٨٥ ـ حسين، محمد بن علي، تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية، دار إحياء الكتب العلمية، بيروت، سنة ١٣٤٦هـ.

٨٦ ـ الحطَّاب، أبو عبدالله محمد بن محمد بن عبدالرحمن الطرابلسي، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، مطبعة السعادة بمصر، الطبعة الأولى ١٣٢٩هـ.

٨٧ ـ الحموي، أحمد بن محمد الحنفي، غمز عيون البصائر، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، سنة ١٤٠٥هـ.

٨٨ ـ حومد، عبدالوهاب، المسؤولية الناشئة عن السير المعيب لأجهزة العدالة الجزائية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة الرابعة سنة ١٩٨٠م.

٨٩ ـ حيدر، علي، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، منشورات مكتبة النهضة، بيروت، توزيع دار العلم للملايين، بيروت.

٩٠ ـ الخرشي، محمد، حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل، دار الفكر، بيروت.

٩١ ـ الخصَّاف، أحمد بن عمرو الشيباني، أدب القاضي، واسم الكتاب مع شرحه: كتاب شرح أدب القاضي، تحقيق: محيي هلال سرحان، الدار العربية للطباعة، بغداد، سنة ١٣٩٨هـ.

٩٢ ـ خضر ـ عبد الفتاح عبد العزيز، النظام الجنائي، معهد الإدارة العامة، الرياض ١٤٠٢هـ.

٩٣ ـ الخفيف، علي، الضمان في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، سنة ١٩٩٧م.

٩٤ ـ الدارمي، أبو محمد عبدالله بن عبدالرحمن، سنن الدارمي، تحقيق فواز أحمد زمرلي وخالد السبع، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٧هـ.

٩٥ ـ الدراقطني، أبو الحسن علي بن عمر البغدادي، سنن الدارقطني، تحقيق: عبدالله هاشم يماني المدني، دار المعرفة، بيروت، سنة ١٣٨٦هـ.

٩٦ ـ الدرعان، عبدالله بن عبدالعزيز، القواعد الإجرائية في المرافعات الشرعية، مكتبة التوبة، الطبعة الأولى، الرياض، سنة ١٤١٣هـ.

٩٧ ـ الدريني، فتحي، التعسف في استعمال الحق، مؤسسة الرسالة، بيروت، طبعة عام ١٣٩٧هـ.

٩٨ ـ الدسوقي، محمد إبراهيم، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية، مصر، الإسكندرية.

٩٩ ـ الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت.

١٠٠ ـ الذهبي، شمس الدين أبو عبدالله محمد، تذكرة الحفاظ، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت.

١٠١ ـ الرازي، فخر الدين، التفسير الكبير أو مفاتيح الغيب، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، سنة ١٤١١هـ.

١٠٢ ـ رأفت، سعيد محمد، المتهم وحقوقه في الشريعة الإسلامية، مكتبة المنار، الزرقاء، الأردن، سنة ١٩٨٣م.

١٠٣ ـ الراوي، فؤاد علي: توقيف المتهم في التشريع العراقي، مطبعة عشتار، بغداد ١٩٨٣م.

١٠٤ ـ ربيع، منيب محمد، ضمانات الحرية في النظام الإسلامي وتطبيقاتها، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة ١٤٠٤هـ.

١٠٥ ـ رضا، محمد ، معجم متن اللغة، دار مكتبة الحياة، بيروت، سنة ١٣٧٩هـ.

١٠٦ ـ الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي، المكتبة الإسلامية.

١٠٧ ـ زاده، طاش كبرى، طبقات الفقهاء، مطبعة الزهراء، الطبعة الثانية، بيروت.

١٠٨ ـ الزبيدي، محمد مرتضى، تاج العروس، مكتبة الحياة، بيروت.

١٠٩ ـ الزحيلي، وهبة، نظرية الضمان، دار الفكر ، الطبعة الثانية، دمشق سنة ١٤١٨هـ.

١١٠ ـ الزرقاء، أحمد بن محمد، شرح القواعد الفقهية، تصحيح وتعليق ابن المؤلف، مصطفى أحمد الزرقاء، دار القلم، الطبعة الثالثة، سنة ١٤١٤هـ.

١١١ ـ الزرقاء، مصطفى أحمد، الفعل الضار والضمان فيه، دار القلم، دمشق، ودار العلوم، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٩هـ.

١١٢ ـ الزرقاء، مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، دار القلم، الطبعة الأولى، دمشق، سنة ١٤١٨هـ.

١١٣ ـ الزركشي، شمس الدين أبو عبدالله محمد بن عبدالله ، شرح الزركشي، تحقيق: الدكتور عبدالملك بن دهيش، دار خضر للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، بيروت.

١١٤ ـ الزركلي، خير الدين، الأعلام، الناشر: دار العلم للملايين، الطبعة الرابعة ١٣٩٩هـ ـ ١٩٩٧م.

١١٥ ـ زكريا، أبو الحسين أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام هارون، الناشر: دار الكتب العلمية.

١١٦ ـ زكي ، محمود جمال الدين، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، سنة ١٩٦٨م.

١١٧ ـ زكي، محمود جمال الدين، مشكلات المسؤولية المدنية، جامعة القاهرة، سنة ١٩٧٨هـ.

١١٨ ـ الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمر، الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل، تحقيق: عادل أحمد عبدالموجود علي محمود معوض، مكتبة العبيكان، الطبعة الأولى، الرياض، سنة ١٤١٨هـ.

١١٩ ـ الزيلعي، أبو محمد عبدالله بن يوسف، نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية، تحقيق: محمد يوسف البنوري، دار الحديث، مصر، سنة ١٣٥٧هـ.

١٢٠ ـ الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة، الطبعة الأولى، بيروت، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، مصر، سنة ١٤١٣هـ.

١٢١ ـ سراج، محمد أحمد، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٤هـ.

١٢٢ ـ السرخسي، شمس الأئمة أبو بكر محمد بن أحمد، المبسوط، دار المعرفة للطباعة، والنشر، الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٦هـ.

١٢٣ ـ السرقسطي، أبو عثمان سعيد بن محمد المعافري، كتاب الأفعال، تحقيق: دكتور حسين محمد شرف، مجمع اللغة العربية، القاهرة، سنة ١٣٩٥هـ.

١٢٤ ـ السعدي، عبدالرحمن بن ناصر، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، تقديم: محمد زهري النجار، دار المدني، جدة سنة ١٤٠٨هـ.

١٢٥ ـ السعيد، مقدم، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، دار الحداثة، بيروت، الطبعة الأولى ١٩٨٥م.

١٢٦ ـ سلامة، مأمون محمد، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار الفكر العربي.

١٢٧ ـ السمناني، أبو القاسم علي بن محمد بن أحمد الرحبي، روضة القضاة، تحقيق: الدكتور صلاح الدين الناهي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، بيروت، ودار الفرقان، عمان سنة ١٤٠٤هـ.

١٢٨ ـ السنهوري، عبدالرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة، بيروت، ١٩٩٨م.

١٢٩ ـ سوار، محمد وحيد الدين، شرح القانون المدني (النظرية العامة للالتزام)، مطبعة دار الكتب، مصر سنة ١٩٧٥م ـ ١٩٧٦م.

١٣٠ ـ السيوطي، جلال الدين عبدالرحمن بن الكمال، الدر المنثور في التفسير المأثور، دار الفكر، الطبعة الأولى، بيروت، سنة ١٤٠٣هـ.

١٣١ ـ السيوطي، جلال الدين عبدالرحمن، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، سنة ١٤٠٣هـ.

١٣٢ ـ السيوطي، جلال الدين عبدالرحمن، طبقات الشافعية، تحقيق: عبدالله الجبوري، دار العلوم، سنة ١٤٠١هـ.

١٣٣ ـ الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى، الموافقات في أصول الشريعة، شرح عبدالله دراز، دار المعرفة، الطبعة الثانية، بيروت، سنة ١٤١٦هـ.

١٣٤ ـ الشاعر، رمزي طه، المسؤولية عن أعمال السلطة القضائية، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، سنة ١٩٨٣م.

١٣٥ ـ الشافعي، محمد بن إدريس، أحكام القرآن، تحقيق: الدكتور عبدالغني عبدالخالق، دار الكتب العلمية، بيروت سنة ١٤٠٠هـ.

١٣٦ ـ شاكر، أحمد محمد، عمدة التفسير عن الحافظ ابن كثير (مختصر تفسير القرآن العظيم) دار الوفاء، الطبعة الثانية، مصر، سنة ١٤٢٦هـ.

١٣٧ ـ الشربيني، محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الفكر للطباعة والنشر، سنة ١٣٩٨هـ.

١٣٨ ـ شقير، محمد بن سعد، فقه عمر بن عبدالعزيز، مكتبة الرشد، الطبعة الأولى، الرياض، سنة ١٤٢٢هـ.

١٣٩ ـ شلتوت، محمود، المسؤولية المدنية والجنائية عن فعل الغير في الشريعة الإسلامية، الناشر: مكتب الجامع الأزهر للشؤون العامة.

١٤٠ ـ شنب، محمد لبيب، دروس في نظرية الالتزام.

١٤١ ـ الشنقيطي، محمد الأمين، أضواء البيان في تفسير القرآن بالقرآن، الرئاسة العامة للافتاء في المملكة العربية السعودية، سنة ١٤٠٣هـ.

١٤٢ ـ الشنقيطي، محمد الأمين، أضواء البيان في تفسير القرآن بالقرآن، طبع الرئاسة العامة للإفتاء في المملكة العربية السعودية سنة ١٤٠٣هـ.

١٤٣ ـ الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، دار الريان للتراث.

١٤٤ ـ الشوكاني، محمد بن علي، فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير، دار الفكر، سنة ١٤٠٣هـ.

١٤٥ ـ شيخ زادة، عبدالرحمن بن محمد بن سليمان، مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر، دار سعادة، سنة ١٣١٠هـ.

١٤٦ ـ صالح، نائل عبدالرحمن، التوقيف المؤقت والرقابة القضائية، الجامعة الأردنية، عمان، ١٩٨٥م.

١٤٧ ـ الصدّة، عبدالمنعم فرج، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩م.

١٤٨ ـ الصنعاني، عبدالرزاق، المصنف، تحقيق: الأعظمي، بيروت، سنة ١٣٩٠هـ.

١٤٩ ـ الصنعاني، محمد بن إسماعيل بن صلاح، سبل السلام، تحقيق: محمد عبدالعزيز الخولي، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الرابعة، بيروت سنة ١٣٧٩هـ.

١٥٠ ـ الطبراني، أبو القاسم سليمان بن أحمد، المعجم الكبير، تحقيق: حمدي عبدالمجيد السلفي، مكتبة ابن تيمية، القاهرة.

١٥١ ـ الطبراني، أبو القاسم سليمان بن أحمد، المعجم الأوسط، تحقيق: طارق بن عوض الله بن محمد وعبدالمحسن بن إبراهيم الحسيني، دار الحرمين، القاهرة، سنة ١٤١٥هـ.

١٥٢ ـ الطبري ، محمد بن جرير ، تاريخ الأمم والملوك ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، بيروت ، سنة ١٤١٥هـ .

١٥٣ ـ الطبري ، أبو جعفر محمد بن جرير ، جامع البيان عن تأويل آي القرآن ، دار ابن حزم ، بيروت ، ودار الأعلام ، الأردن ، الطبعة الأولى ، سنة ١٤٢٣هـ .

١٥٤ ـ طبلية ، القطب محمد القطب ، الإسلام وحقوق الإنسان ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٤٠٤هـ .

١٥٥ ـ الطحاوي ، أبو جعفر محمد بن سلامة بن عبدالملك ، شرح معاني الآثار ، تحقيق : محمد زهري النجار ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، بيروت سنة ١٣٩٩هـ .

١٥٦ ـ الطرابلسي ، علاء الدين أبو الحسن علي بن خليل ، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام ، المطبعة الميمنية ، مصر سنة ١٣٠٦هـ .

١٥٧ ـ الطماوي ، سليمان ، محمد ، دروس في القضاء الإداري ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٧٤هـ .

١٥٨ ـ العامري ، سعدون ، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية ، معهد البحوث القانونية ، بغداد ، سنة ١٩٨١م .

١٥٩ ـ عبدالمنعم ، سليمان ، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقه .

١٦٠ ـ العتيبي ، معجب بن معدي ، حقوق الجاني بعد صدور الحكم في الشريعة الإسلامية ، الطبعة الأولى ، سنة ١٤١٥هـ .

١٦١ ـ العجلوني ، إسماعيل بن محمد ، كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس ، مؤسسة مناهل العرفان ، بيروت ، ومكتبة الغزالي ، دمشق ، بدون تاريخ .

١٦٢ ـ العريف ، عمر واصف ، النظرية العامة في التوقيف الاحتياطي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، سنة ٢٠٠٤م .

١٦٣ ـ العز بن عبد السلام، عبد العزيز بن عبد السلام السلمي، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، مؤسسة الريان، بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٩هـ.

١٦٤ ـ العوجي، مصطفى، حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية.

١٦٥ ـ عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ـ مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة التاسعة، ١٤٠٨هـ.

١٦٦ ـ عوض، محمد عوض، قانون الإجراءات الجنائية، الإسكندرية، مصر، دار المطبوعات الجامعية ١٩٩٠م/ ١٤١٠هـ.

١٦٧ ـ غانم، إسماعيل، النظرية العامة للالتزام، مطبعة النصر، مصر.

١٦٨ ـ الغزالي، أبو حامد، الوجيز في فقه الإمام الشافعي، دار المعرفة ـ الناشر: مكتبة المعارف، الرياض، سنة ١٩٩٠م.

١٦٩ ـ الفحل، عمر فاروق، التوقيف الاحتياطي المؤقت (دراسة مقارنة) جامعة دمشق ١٩٨١م.

١٧٠ ـ الفضلي، جعفر جواد، الأصل براءة الذمة، ندوة (المتهم وحقوقه في الشريعة الإسلامية) المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، سنة ١٤٠٦هـ.

١٧١ ـ فوزي، محمد فيض الله، المسؤولية التقصيرية بين الشريعة والقانون، رسالة دكتوراه من كلية الشريعة بجامعة الأزهر، عام ١٣٨٢هـ ـ ١٩٦٢م.

١٧٢ ـ الفيروز آبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب التراث في مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، بيروت، سنة ١٤٠٧هـ.

١٧٣ ـ فيض الله، محمد فوزي، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، مكتبة التراث الإسلامي، الطبعة الأولى، الكويت، سنة ١٤٠٣هـ.

١٧٤ ـ الفيومي، أحمد بن محمد بن علي المقري، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، دار الفكر.

١٧٥ ـ القاري، أحمد بن عبدالله، مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: الدكتور: عبدالوهاب أبو سليمان، والدكتور: محمد إبراهيم أحمد علي، دار تهامة، الطبعة الأولى، سنة ١٤٠١هـ.

١٧٦ ـ القاسم، عبدالعزيز، الضرر المعنوي وضمانه بالمال في الفقه الإسلامي مقارناً بالنظام ـ رسالة ماجستير غير منشورة ـ المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض ١٤١٩هـ.

١٧٧ ـ القحطاني، مسفر حسن، حماية الحياة الخاصة للإنسان وتطبيقاتها القضائية ـ المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض ١٤٢٤هـ.

١٧٨ ـ القرافي، أحمد بن إدريس، أنوار البروق في أنواء الفروق، دار عالم الكتب، بيروت.

١٧٩ ـ القرشي، محيي الدين أبو محمد عبدالقادر بن أبي الوفاء، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، تحقيق: الدكتور عبدالفتاح الحلو، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٣هـ.

١٨٠ ـ القرطبي، أبو عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري، الجامع لأحكام القرآن، دارالكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، سنة ١٤٠٨هـ.

١٨١ ـ القليوبي، شهاب الدين أحمد بن أحمد سلامة، حاشية القليوبي على شرح جلال الدين المحلى للمنهاج، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة.

١٨٢ ـ قواعد الحد من آثار الشكاوى الباطلة والدعاوى الكيدية الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم ٩٤ بتاريخ ٢٥/ ٤/ ١٤٠٦هـ.

١٨٣ ـ الكاساني، علاء الدين أبو بكر مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ الإسلامي، الطبعة الثالثة، بيروت، سنة ١٤٢١هـ.

١٨٤ ـ الكرابيسي، أسعد بن محمد حسين الحنفي، الفروق، وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة الأولى، الكويت سنة ١٤٠٢هـ.

١٨٥ ـ الكزبري، مأمون، نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، سنة ١٩٦٨م.

١٨٦ ـ لائحة أصول الاستيقاف والقبض والتوقيف الصادرة بالقرار الوزاري رقم ٢٣٣ في ١٧/ ١/ ١٤٠٤هـ ونشرت بجريدة أم القرى، العدد رقم ٢٩٨٨ في ٧/ ٢/ ١٤٠٤هـ.

١٨٧ ـ اللاحم، عبدالكريم، التعويض عن أضرار التقاضي في الفقه والنظام، دار إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ.

١٨٨ ـ اللكنوي الهندي، محمد بن عبدالحي، الفوائد البهية في تراجم الحنفية، دار الأرقم، الطبعة الأولى، بيروت، سنة ١٤١٨هـ.

١٨٩ ـ ماهر ـ محمد، الكفاح ضد الجريمة في الإسلام، المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، القاهرة ١٣٩٢هـ.

١٩٠ ـ الماوردي، علي بن محمد، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، الكتاب العربي، الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ.

١٩١ ـ المباركفوري، أبو العلاء محمد بن عبدالرحمن بن عبدالرحيم، تحفة الأحوذي شرح سنن الترمذي، دار الكتب العلمية، بيروت.

١٩٢ ـ المحامي، رياض شمس ، الحرية الشخصية في التشريع الجنائي المصري، مطبعة دار الكتب المصرية، القاهرة، سنة ١٩٣٤م.

١٩٣ ـ محمد، أمين مصطفى، مشكلات الحبس الاحتياطي بين قيوده والتعويض عنه ـ دراسة مقارنة ـ دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥م.

١٩٤ ـ محمد، سيد أمين، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي، طبعة كلية الحقوق بجامعة القاهرة، سنة ١٣٨٤هـ.

١٩٥ ـ محمصاني، صبحي ، النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية، دار العلم للملايين، الطبعة الثانية، بيروت، بدون تاريخ.

١٩٦ ـ مخلوف، محمد بن محمد، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، دار الكتاب العربي، بيروت.

١٩٧ ـ المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان، الإنصاف، صححه وحققه: محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، سنة ١٣٧٧هـ.

١٩٨ ـ مرعي، مصطفى، المسؤولية المدنية في القانون المصري، مطبعة نوري، الطبعة الأولى، القاهرة، ١٩٣٦هـ.

١٩٩ ـ مرقس، سليمان، الوافي في شرح القانون المدني، المجلد الأول، نظرية العقد، الطبعة الخامسة.

٢٠٠ ـ مرقس، سليمان، الوافي في شرح القانون المدني، نظرية العقد ـ المجلد الأول، ١٩٨٧م.

٢٠١ ـ مرقس، سليمان، محاضرات في المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية جامعة الدول العربية، سنة ١٩٨٧م.

٢٠٢ ـ مسلم، أحمد، المرافعات أو أصول المحاكمات المدنية، دار النهضة العربية، بيروت ١٣٨٦هـ.

٢٠٣ ـ مصطفى، محمود محمود، التوقيف المؤقت، بحث منشور في كتاب الإجراءات الجنائية في النظم القانونية العربية وحماية حقوق الإنسان، دار العلم للملايين، بيروت، سنة ١٩٩١م.

٢٠٤ ـ مصطفى، محمود محمود، مسؤولية الدولة عن عمل السلطة القضائية، رسالة دكتوراه، الجامعة المصرية، كلية الحقوق ١٩٣٨م.

٢٠٥ ـ المقدسي، ابن قدامة، روضة الناظر وجنة المناظر، المطبعة السلفية، القاهرة، سنة ١٣٨٥هـ.

٢٠٦ ـ الموجان، إبراهيم حسين، إيضاحات على نظام الإجراءات الجزائية، سنة ١٤٢٣هـ.

٢٠٧ ـ الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بدولة الكويت، الطبعة الثانية، سنة ١٤١٠هـ.

٢٠٨ ـ ميارة، محمد بن أحمد الفاسي، الاتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام، المعروف بشرح ميارة، دار المعرفة، بيروت، بدون تاريخ.

٢٠٩ ـ النباهي المالقي، أبو الحسن ابن عبدالله بن الحسن، تاريخ قضاة الأندلس (كتاب المرقبة فيمن يستحق القضاء والفتيا) دار الآفاق الجديدة، الطبعة الخامسة، سنة١٤٠٣هـ.

٢١٠ ـ النجار، حسين فوزي، الإسلام والسياسة، دار المعارف، القاهرة ١٤٠٥هـ.

٢١١ ـ النسائي، أبو عبدالرحمن أحمد بن شعيب، سنن النسائي (المجتبى)، تحقيق: عبدالفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، سوريا، سنة ١٤٠٦هـ.

٢١٢ ـ نظام، وجماعة، الفتاوى الهندية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثالثة، سنة ١٤٠٠هـ.

٢١٣ ـ النووي، يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، المكتب الإسلامي، الطبعة الثالثة، بيروت، سنة ١٤١٢هـ.

٢١٤ ـ النووي، يحيى بن شرف، شرح النووي على صحيح مسلم، دار المغني، الرياض، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٩هـ.

٢١٥ ـ النيسابوري، أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري، صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي (موسوعة السنة: الكتب الستة وشروحها) دار سحنون، الطبعة الثانية، تونس، سنة ١٤١٣هـ.

٢١٦ ـ الهندي، الفتني الكجراتي، مجمع بحار الأنوار، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الأولى، القاهرة، سنة ١٤١٣هـ.

٢١٧ ـ الهندي، المتقي، كنز العمال، بيت الأفكار الدولية، توزيع دار المؤتمن، المملكة العربية السعودية.

٢١٨ ـ الهيثمي، ابن حجر، فتح المبين لشرح الأربعين، دار إحياء الكتب العربية، سنة ١٣٥٢هـ.

٢١٩ ـ الهيثمي، نور الدين علي بن أبي بكر، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، مؤسسة المعارف، بيروت، سنة ١٤٠٦هـ.

اللوائح والأنظمة:

٢٢٠ ـ قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم الصادرة بقرار مجلس الوزراء في المملكة العربية السعودية رقم (١٩٠) وتاريخ ١٦/ ١١/ ١٤٠٩هـ ـ جريدة أم القرى، العدد ٣٢٦٦ تاريخ ٤/ ١٢/ ١٤٠٩هـ.

٢٢١ ـ مرشد الإجراءات الجنائية ـ الصادر عن وزارة الداخلية بالمملكة العربية السعودية، ، الإدارة العامة للحقوق، سنة ١٤٢٣هـ.

٢٢٢ ـ المتيهي ـ عبد العزيز بن محمد، دعاوى التعويض الناشئة عن المسؤوليتين التقصيرية والعقدية وتطبيقاتها في القضاء الإداري، رسالة دكتوراه في المعهد العالي للقضاء بالمملكة العربية السعودية، غير منشورة، عام ١٤٢٤هـ.

٢٢٣ ـ المذكرة الإيضاحية لنظام ديوان المظالم في المملكة العربية العربية السعودية.

٢٢٤ ـ نظام الإجراءات الجزائية الصادر بالمرسوم الملكي في المملكة العربية السعودية رقم م/ ٣٩ وتاريخ ٢٨/ ٧/ ١٤٢٢هـ.

٢٢٥ ـ النظام الأساسي للحكم في المملكة العربية السعودية الصادر بالأمر السامي الملكي رقم أ/ ٩ وتاريخ ٢٨/ ٧/ ١٤١٢هـ.

٢٢٦ ـ نظام السجن والتوقيف، الصادر بالمرسوم الملكي في المملكة العربية السعودية رقم م/ ٣١/ في تاريخ ٢١/ ٦/ ١٤١٢هـ.

٢٢٧ ـ نظام القضاء، صدر عام ١٣٩٥هـ مطابع الحكومة الأمنية الرياض، ١٤٠٢هـ.

٢٢٨ ـ نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ٥١ وتاريخ ١٧/ ٧/ ١٤٠٢هـ ـ مطابع الحكومة الأمنية الرياض، نشر في صحيفة أم القرى بتاريخ ٥/ ٨/ ١٤٠٢هـ.

الفهــارس

أولاً: فهرس الآيات القرآنية

ثانياً: فهرس الأحاديث والآثار